

نظام الجنسية
بين التشريع الإسلامي والتشريع الوضعي

أ.د. أحمد عبد الكريم سلامة *

التعريف بالبحث :

ينقسم عالم اليوم إلى دول مستقلة ، لكل منها نظامها السياسي والاقتصادي والاجتماعي . وتلك إرادة الله تعالى ، وهو ما يشهد به قوله : ﴿ وَلَوْ شَآءَ رَبُّكَ لَجَعَلَ ٱلنَّاسَ أُمَّةً وَٰحِدَةً ۖ وَلَا يَزَالُونَ مُخْتَلِفِينَ ﴾ [هود : ١١٨] . ويتوزع بنو آدم - الذين خلقهم الله لعمارة الأرض - بين تلك الدول عن طريق رابطة سماها الوضعيون « الجنسية » ، بحيث أن مواطني الدولة هم من يحملون جنسيتها بالطرق المقررة في تشريعات تلك الدول .

ويزعم المشرعون الوضعيون أن فكرة الجنسية هي نتاج الفكر والحضارة الغربية ، ولا أصل لها في شريعة الإسلام .

وهذا غير صحيح .

ففكرة الدولة قد عرفت منذ هجرة الرسول ﷺ إلى المدينة المنورة ، وكان الانتساب إلى تلك الدولة الإسلامية الوليدة له نظامه الإسلامي الخاص الذي يسمو على ما أتت به القوانين الوضعية ، وهذا ما يبرهن عليه البحث الذي نقدمه اليوم .

* نائب رئيس جامعة حلوان للدراسات العليا والبحوث ، والأستاذ بكلية الحقوق . ولد بتل بني تميم (القليوبية) سنة (١٣٧٠هـ-١٩٥٠م) . نال درجة الدكتوراه في القانون من جامعة باريس (فرنسا) بتقدير ممتاز مع مرتبة الشرف سنة (١٤٠٢هـ-١٩٨١م) ، ورسالته « تنازع القوانين في القروض المالية » ، وحاز خمس جوائز ؛ منها جائزة خدمة الدعوة والفقه الإسلامي ، من دار الإفتاء المصرية في وزارة الأوقاف عام (١٩٩٨م) .

استهلال

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على أشرف المرسلين وخاتم النبيين محمد ، وعلى آله وصحبه الطيبين الطاهرين أجمعين . أما بعد :

١ = الإسلام دين ودولة ، ففيه من الأحكام ما ينظم علاقة الإنسان بربه ، وعلاقة الحاكم بالمحكوم ، وعلاقة الأفراد بعضهم ببعض ؛ في كافة نواحي الحياة الاقتصادية والاجتماعية . وعندما هاجر الرسول ﷺ من مكة إلى المدينة بدأت الدولة الإسلامية في التكوين ، ومع عهد الخلفاء الراشدين اتسعت أرجاء تلك الدولة ، وأخذت نظم الحكم والإدارة فيها تتبلور .

وإذا كانت الدولة هي (مخلوق قانوني قوامه جماعة من الناس من الجنسين معاً ، استقر بهم المقام على وجه الدوام في إقليم أو رقعة جغرافية معينة ، وتسيطر عليهم هيئة حاكمة لها السيادة والولاية ، وتتولى شؤونهم في الداخل والخارج) ؛ فهذا ما يصدق على الدولة الإسلامية . بل إن الفقه الراجح يؤكد أن « الدولة الإسلامية قد سبقت في مظهرها التنظيمي نشوء الدولة الأوربية من حيث اكتمال عنصر الإقليم وعنصر الولاية الذاتية فيها » [1] .

٢ = ويلزم لقيام الدولة ، توفر ثلاثة أركان : الأول : الشعب ، الثاني : الإقليم ، الثالث : السيادة أو السلطة الحاكمة . ولقد استجمعت الدولة الإسلامية ، كل هذه الأركان .

وغير خاف ، أن ركن الشعب (la population) ، هو أهم أركان قيام الدولة ، على الإطلاق . فلا أهمية ، أو قيمة ، لركن الإقليم بدون شعب يعمره . كما لا وجود لسلطة حاكمة، بغير سبق وجود الشعب ، الذي تخاطبه القواعد والأحكام ، التي تضعها تلك السلطة . بل إن هذه السلطة ، ما هي إلا عنصر من مكونات ركن الشعب ذاته .

وهنا يثور التساؤل : هل كل فرد يعيش داخل حدود الدولة ، يعتبر من أعضاء ركن الشعب فيها ، أي من رعاياها ، فيتمتع بالحقوق السياسية ، والحقوق العامة ؟ والجواب

---

(١) انظر : القانون الدولي العام في وقت السلم ، للدكتور حامد سلطان ، بند (٨٤٤) صـ ٧٦٤ ، وكذلك للمؤلف نفسه : أحكام القانون الدولي في الشريعة الإسلامية ، بند (١٦٧) صـ ١١٥ .

كلا . فقد يكون من بين سكان الدولة من ليس من رعاياها ، وهؤلاء هم الأجانب . ولكن كيف يتم التمييز بين الوطنيين والأجانب ؟

٣= لقد مر الفكر القانوني بمراحل عدة ، انتهى في آخرها إلى معيار الجنسية . فهل عرف الفقه الإسلامي ذلك المعيار كي يحدد بمقتضاه من هم أعضاء شعب الدولة الإسلامية ؟ وإذا كان الرد بالإيجاب ، فهل تتطابق فكرة الجنسية ، التي تعرفها القوانين الوضعية ، مع فكرتها في الفقه الإسلامي .

نقترح الإجابة على تلك التساؤلات ، في ثلاثة مطالب نخصص :

المطلب الأول : لماهية فكرة الجنسية وعلاقتها بالدين .

المطلب الثاني : لموقف الفقهاء من فكرة الجنسية في الشريعة الإسلامية .

المطلب الثالث : لرأينا الخاص في الاعتراف بالجنسية الإسلامية وقيامها على الارتباط العام بالإسلام .

المطلب الأول

ماهية فكرة الجنسية وعلاقتها بالدين

٤= الجنسية فكرة قانونية وسياسية ، أوجدها الفكر القانوني ، لتحديد الانتماء إلى الدولة ، وتمييز شعبها عن غيره . وقد يبدو لأول وهلة ، أنها بهذا المفهوم منبتة الصلة بالدين . فالجنسية ذات مرمى سياسي ، فهي ترسم نطاق السيادة الشخصية لكل دولة . أما الدين فهو ذو مرمى روحي وهداية إلى الله . وغير معقول أن ينتظم الناس جميعاً في جنسية ودولة واحدة ، لكن مقبول أن يؤخذ العالم كله بدين واحد . فكأن هناك تعارضاً بين الجنسية والدين .

غير أن هذا التعارض يبدو في رأينا ظاهرياً ، ولتبيان ذلك نعالج في فرع أول ، تعريف فكرة الجنسية ، ثم نعقب في فرع ثان ببحث العلاقة بين الدين وفكرة الجنسية .

الفرع الأول : تعريف فكرة الجنسية :

أولاً : الفقه القانوني وتعريف الجنسية :

٥= كان من المقدر ، في ظل المفهوم الاجتماعي للإنسان ، أن يكون لكل فرد وطن ينتمي إليه ، والفرد (individu) والوطن (la patrie) متلازمان ، أو متضايفان ، لا ينفك أحدهما عن الآخر . فالوطن بالمفهوم السياسي [(١)] لا قيام له دون الأفراد الذين يكونونه . وضعف الفرد وتواضع إمكانياته دعياه إلى الانتساب إلى وطن أو دولة ، تشكل سنداً له ، وملاذاً يلجأ إليه . ولا غرو ، أن نقرر أن الانتماء إلى دولة ، أو وطن معين ، تمليه نواميس الطبيعة ، قبل أن تعترف به القوانين الوضعية المعاصرة .

والجنسية ، على وجه عام ، هي التي تجسد الانتماء أو الانتساب النفسي والروحي

---

(١) الوطن لغة : محل الإنسان ومسكنه ، أي الأرض التي نشأ عليها ، ويعيش فيها مع غيره . والوطن قد يكون رقعة إقليمية صغيرة ، مثل القرية أو المدينة ، وهذا هو المفهوم اللغوي والاجتماعي للوطن . وقد يتسع الإقليم ليشمل المقاطعة أو المحافظة ، وهذا هو المفهوم الإداري أو المحلي للوطن . وأخيراً ، قد يكون أكبر من ذلك ، فيشمل أرض الدولة ، التي ينتمي إليها . وهذا هو المفهوم السياسي للوطن ، ويؤخذ بمعنى الدولة التي يتمتع فيها الشخص بالحقوق والواجبات السياسية ، وهو ما نقصده في خصوص الجنسية .

إلى وحدة اجتماعية معينة [١] ، هي الدولة . ولقد اعترف القانون الدولي العام بها ، معياراً لتحديد الانتماء أو الانتساب إلى الدولة.على أن الفقه القانوني لم يتفق على مفهوم موحد لفكرة الجنسية .

٦= فذهب اتجاه إلى تعريفها بأنها « الرابطة التي تربط كل فرد بدولة محددة » [٢] ، أو بأنها « الرابطة السياسية التي يصير الفرد بمقتضاها جزءا من العناصر التكوينية الدائمة لدولة معينة » [٣] ، أو هي « الرابطة القانونية التي تلحق شخصاً بدولة محددة » [٤] ، أو بأنها « علاقة قانونية بين الفرد والدولة يصير الفرد بمقتضاها عضواً في شعب الدولة » [٥] .

وغير خاف أن هذا الاتجاه في تحديد مفهوم الجنسية ، يرتكز على الصلة التي تنشأ بين الدولة والفرد ، كأطراف لرابطة الجنسية . وتلك نقطة انطلاق خاطئة ، حيث تنطوي على مصادرة على المطلوب . فذلك الاتجاه يعرف الجنسية عن طريق نتائجها ، ومن بينها إقامة صلة أو رابطة ، قانونية أو سياسية ، بين الفرد والدولة ، في حين أن الأولى هو تعريف الجنسية بكنهها وجوهرها الذاتي .

٧= إن تعريف الجنسية بأنها « رابطة » (Rapport) بين الفرد والدولة ، يوحي

---

(١) انظر :

P.WEIS : Nationality and statelessness in international law, 2nd ed., The Netherlands Sijthoff and Noordhoff, 1979 , p. 3 seq.

(٢) انظر :

F.DESPAGNET : Précis de Droit international privé, 4ème éd., 1904 , N. 109 p. 237, D. HOLLEAUX , J.FOYER et G. de la PRADELLE : Droit international privé, Paris-Masson, 1987 , N.3 p. 21 , et . N. 8 p. 24 .

(٣) انظر :

J.-P.-NIBOYET : Traité de Droit international privé français , t. I, 1938 , Paris-Sirey, N. 68 p. 86 et.

(٤) انظر :

R.FOIGNET : Manuel élémentaire de Droit international privé, Paris – Rousseau, 7ème., éd ., 1923 , p. 8-13.

(٥) انظر : الوسيط في الجنسية ومركز الأجانب ، للدكتور فؤاد رياض ، بند (٧) صـ١٢ .

لأول وهلة ، بأن الأمر يتعلق بتصرف قانوني اتفاقي [١] ، يقوم على توافق إرادتين ، إرادة الدولة وإرادة الفرد، بما يقود إلى القول بأنهما يقفان على قدم المساواة . وهذا ما يخالف الواقع ، ولا يتفق مع المفهوم الفني لفكرة الجنسية [٢] . إن إرادة الفرد لها مكانها في الجنسية، إلا أن دورها يقتصر على مجرد قبول جنسية الدولة، فهي إرادة قبول (Volonté - acceptation) الدخول في نظام قانوني ، أوجدته إرادة الدولة ، وليست إرادة إنشاء أو خلق (Volonté - Création) لذلك النظام .

إن تعريف الجنسية بأنها رابطة (Nationalité - lien) ، قد قاد أنصاره إلى الدخول في جدل عقيم ، حول الطبيعة القانونية والسياسية لتلك الرابطة . فمن قال بأن الجنسية هي رابطة قانونية ، بين الفرد والدولة ، فقد عيب عليه إغفاله للجانب السياسي ، في فكرة الجنسية ، ومن قال بأنها رابطة سياسية ، أخذ عليه تجاهله للجانب القانوني ، الذي يرتب آثاراً خطيرة ، في حق الفرد الطرف في الجنسية .

٨= وقد ذهب اتجاه ثان في الفقه القانوني ، إلى تعريف الجنسية بأنها « صفة يرتب منحها من جانب الدولة ، اختصاصاً شخصياً لها تجاه الفرد ، يحتج به قبل الدول الأخرى » [٣] . فالعبرة في تعريف الجنسية ، هي بالدور الذي تلعبه الجنسية ، في علاقة الدولة مانحة الجنسية بالدول الأخرى، بإعطائها اختصاصاً (Une compétence) يمكن الاحتجاج به قبل سائر الدول ، بخصوص الفرد الذي يتمتع بجنسيتها .

والاختصاص الذي تمارسه الدولة ، في تحديد ركن الشعب فيها له وصفان ؛ الأول :

---

(١) وإذا قلنا بأن الجنسية هي « رابطة اجتماعية » لتفادي تلك النتيجة ، فذلك أيضاً غير دقيق قانوناً ، لأن الرابطة الاجتماعية – كغيرها من الروابط – ما هي إلا واقعة ، ولابد لتحويلها إلى رابطة قانونية ، من اهتمام القانون بها ، وتناولها بالتنظيم .

(٢) انظر :

J.BENDEDOUCHE : Notion de nationalité et nationalité algérienne, thèse Alger, 1971, éd., 1974 , Préface J. GRANDCOURT, N. 63 , P. 58 .

(٣) انظر :

P.MAYER : Droit international privé, Précis – Domat., Paris, 4ème éd., 1994 , N. 824 p. 660.

أنه « اختصاص دولة » (Compétence étatique) ، لأنه لا يتمتع به إلا الدولة ، كأحد أشخاص القانون الدولي العام . وهذا الأخير هو مصدر ذلك الاختصاص ومانحه . أما الوصف الثاني : فهو أنه « اختصاص قاعدي » (Compétence normative) ، مضمونة إعطاء الدولة الحق في وضع « القواعد » القانونية التي تنظم مختلف جوانب الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية فيها ، وفي خصوص الجنسية ، حق كل دولة في وضع القواعد الكفيلة بتحديد ورسم نطاق ركن الشعب اللازم لقيامها [١] .

٩= وهذا الاتجاه الثاني الذي يعتد بفكرة الاختصاص في تحديد مفهوم الجنسية ، لا يخلو، هو الأخر ، من مثالب .

فمن ناحية ، نرى أن ممارسة الدولة الاختصاص على الفرد ، الذي يحمل جنسيتها ، لا يجب أن يدخل في تعريف الجنسية ، لأنه أمر خارج عنها ، بل هو سابق عليها تستمده الدولة ، من القانون الدولي العام . كما أن أحد مظاهر ذلك الاختصاص ، وهو حق الدولة في حماية الفرد، دبلوماسياً مثلاً ، لا يكون إلا نتيجة لصيرورة الفرد عضواً في شعب الدولة .

ومن ناحية ثانية ، فإنه من غير الدقيق قانوناً ما ذهب إليه صاحب هذا الاتجاه ، من أن « الجنسية هي أساساً مصدر الاختصاص الشخصي للدولة تجاه الأفراد » [٢] فالمصدر الحقيقي لذلك الاختصاص هو القانون الدولي العام ، على ما يعترف به صاحب هذا الاتجاه نفسه[٣]. فالقانون الدولي يعترف للدولة بنوعين من الاختصاص تجاه الأفراد ، أعضاء شعبها؛ الأول : اختصاص قاعدي ، مضمونه وضع قواعد قانونية ، تنظم علاقاتهم المختلفة ، الثاني : اختصاص مادي ، مضمونه حق كل دولة في اتخاذ عمل قهري أو تنفيذي معين على إقليمها [٤].

ثم إننا نتساءل ، كيف تكون الجنسية مصدراً لاختصاص الدولة تجاه الأفراد ، في

---

(١) ويولي الأستاذ *P.MAYER* فكرة الاختصاص عناية خاصة ، انظر مقالة :

Droit international privé et Droit international public sous L'angle de la notion de compétence, Rev. crit ., 1979 , p. 349 etss., p. 537 etss.

(٢) انظر P.MAYER : المختصر ، سابق الذكر ، بند (٨٢٦) صـ ٦٦١ .

(٣) راجع مقالة في .Rev. crit (١٩٧٩) لبيير مايير ، بند (٩) صـ ١١-١٢ .

(٤) مقال المنشور في المجلة الانتقادية (١٩٧٩) ، لـ « P.MAYER » ، بند (١) صـ ١ ، وبند (٩) صـ ١٢ .

حين أن الجنسية ذاتها هي « محل » (L'objet) لذلك الاختصاص [١] . فهي المادة التي يباشر بشأنها الاختصاص المقرر للدولة ، من قبل القانون الدولي العام .

ثانياً : التعريف المقترح للجنسية :

١٠= على أننا نفضل تعريف الجنسية بأنها « نظام قانوني تضعه الدولة ، لتحدد به ركن الشعب فيها ، ويكتسب عن طريقه الفرد صفة تفيد انتسابه إليها » .

وتعريف الجنسية ، على هذا النحو ، يبصر بأن لفكرة الجنسية جانبين ، أحدهما عضوي (aspect structurel) ، ينظر فيه إلى منشئ الجنسية ، والثاني ، وظيفي (aspect fonctionnel) ، ينظر فيه ، إلى تأثير الجنسية على المركز القانوني للمخاطب بأحكامها . ونتناول كلا الجانبين فيما يلي :

١- المفهوم العضوي للجنسية :

١١= وفقا لهذا المفهوم فإن « الجنسية نظام قانوني تضعه الدولة لتحديد أحد عناصرها التكوينية » .

فالجنسية هي الأداة القانونية (instrument juridique) التي تحدد الدولة بمقتضاها ، عنصر الشعب فيها . فهي المعيار ، أو الضابط ، الذي يرسم نطاق الثروة البشرية اللازمة لقيامها، وحدود سيادتها الشخصية . ولهذا الاعتبار فإن اختصاص الدولة بشأنها ، اختصاص مانع ، لا ينازعها فيه ، دولة أخرى ، وتنظمها الدولة بقواعد آمرة ، في قمة ما يتصل بالنظام العام .

وإذا كان المقنن أو المنظم الوضعي يعير مادة الجنسية ، اهتماماً خاصاً ، فلا مراء في أن الأمر يتعلق « بنظام قانوني » (institution juridique) ، يستأثر المنظم الوضعي ، وحده ، بوضع قواعده وأحكامه . وهنا يمكن القول ، بأن الجنسية ، كنظام [٢] ، لا تختلف

---

(١) انظر :
J.MAURY : Sur quelques questions de Droit international privé, Publications de L'institut turc de Droit international , Istanbul, 1948 , p. 18.

(٢) في معنى النظام القانوني عموماً :
Santi-ROMANO : L'ordre juridique, Paris-Dalloz, 1975 traduction de L'italien par L.FRANÇOIS et P. GOTHOT , p. 19 et ss.

في طابعها التنظيمي عن سائر النظم القانونية الأخرى ، كنظام الجندية ، ونظام الوظيفة العامة .. الخ .

١٢ = والمفهوم العضوي يركز على فكرة تنظيم الدولة ، أو أجهزتها ، لمادة الجنسية ، ويبرز ضآلة دور المخاطبين بأحكام قانون الجنسية ، في إنشاء تلك الأحكام . بل ولعل في تعريف الجنسية بأنها « نظام قانوني » ، ما يبعد كل شبهة حول النظر إليها على أنها ، « رابطة » ، أو « علاقة » ، لما يقود إليه ذلك من اعتبار أنها ذات طبيعة عقدية أو اتفاقية ، وهذا ما انقاد إليه بالفعل نفر من الفقه القانوني في أواخر القرن التاسع عشر .

ونورد فيما يلي أقوال هذا النفر لما له من أهمية في بحثنا ، حيث إن الشريعة الإسلامية قد عرفت فكرة قريبة من الفكرة التعاقدية للجنسية ، بخصوص الذميين ، على ما سوف نعرف لاحقاً [١] .

١٣ = فقد ذهب الأستاذ الفرنسي « فايس : A.WEISS » ، ومعه الأستاذان « كوجوردان » [٢] ، و « روارد دو كارد » [٣] ، إلى تعريف الجنسية بأنها « رابطة تعاقدية تسند إلى الدولة كل عضو من أعضائها » [٤] . وقد أيدهم في وقت لاحق ، الأستاذ « دسبانييه » [٥] ، والذي عرف التجنس ، كأحد طرق كسب الجنسية ، بأنه « عقد حقيقي بين المتجنس والذي يطلب جنسية بلد معين ، شريطة أن يتحمل أعباءها ، والدولة التي تمنحها له ، مع تعهدها بحمايته كأحد وطنييها » .

فكأن الجنسية وفقاً لآراء هؤلاء ، عقد ، وهو عقد تبادلي ، ملزم لجانبيه ، بحيث يقع على عاتق الدولة ، واجبُ منحِ وطنييها حماية قوانينها ، وأجهزتها القضائية ، والاعتراف لهم

---

(١) انظر في التفاصيل ، لاحقاً بند (٣٦) ومابعده ، وبند (٩٨) ومابعده ، بالذات بند (١٠٢) .

(٢) انظر :

G.COGORDAN . Droit des gens, la nationalité au point de Vue des rapports internationaux, Paris, éd., 1890 p. 7.

(٣) انظر : Rouard de CARD : La nationalité française, Paris, 1 ère éd., 1894 , p. 1 etss .

(٤) انظر : André WEISS : Manuel de Droit international privé , 6 ème éd., Paris, 1909 , p. 2 .

(٥) انظر :

F.DESPAGNET : Précis de Droit international privé, Paris, 4ème éd., 1904 , N. 140 , p. 297-298 .

بالتمتع بالحقوق المدنية والسياسية ، ويكون لها في مقابل ذلك ، من ناحية أخرى ، أن تلزم رعاياها باحترام أنظمتها وقوانينها ، والمساهمة في الأعباء العامة ، والدفاع عن كيانها واستقلالها .

١٤= وإذا كان لنظرية « الجنسية – عقد » (Nationalité - Contrat) فضل الحد من فكرة الولاء الدائم ، أو الرباط الأبدي بين الفرد والدولة والتي ظهرت في بعض النظم القانونية [١] ، وإرساء مبدأ إمكان تغيير الفرد لجنسيته ، إلا أنها تقوم على أساس غير سديد .

فمن ناحية ، إذا كانت تلك النظرية قد سايرت ، في زمانها ، الأفكار القانونية والأيدلوجيات السياسية السائدة ، المنبثقة عن المذهب الفردي أو الليبرالي [٢] ، ونظرية العقد الاجتماعي ، التي تجعل من الإرادة المشتركة للأفراد ، أساساً لوجود المجتمع السياسي للدولة، إلا أن ذلك لم يعد يتمشى مع المذاهب الجديدة ، والاتجاه الاشتراكي والتدخلي للدولة ، في كافة مجالات الحياة ، والحد من حريات الأفراد ، للصالح العام لمجتمع الدولة [٣] .

ومن ناحية ثانية ، فإنه من غير الدقيق القول بأن الجنسية رابطة عقدية ، وذلك لاتصالها بأحد العناصر أو الأركان التكوينية للدولة[٤]، وهو عنصر الشعب . والحال كذلك، فإنه لا يمكن لغير الدولة تنظيم أحكام الجنسية ، لاتصالها بصميم سيادتها ، ووجودها كأحد أشخاص القانون الدولي [٥] .

ومن ناحية ثالثة ، فإن أنصار تلك النظرية قد أخطأوا في فهم حقيقة دور إرادة الفرد في مجال الجنسية ، حقيقة أنه من المبادئ المسلّمة ضرورة احترام تلك الإرادة ، بحيث لا يجوز فرض الجنسية على الشخص رغماً عنه ، أو إفقاده إياها تعسفاً ، أو حرمانه من تغييرها ، غير

---

(١) كالنظم الانجلوسكسونية ، وبعض النظم الجرمانية ، كسويسرا ...

(٢) انظر :

M.WALINE : L'individualisme et le Droit , Paris, 2ème éd., Domat-Montchrestion, 1949.

(٣) انظر كتابنا : القواعد ذات التطبيق الضروري وقواعد القانون العام في القانون الدولي الخاص ، دراسة تحليلية تطبيقية .

(٤) راجع المرجع السابق لـ R.FOIGNET صـ ١٦-١٧ .

(٥) انظر : E.ISAY: De la nationalité, Re. Cours la Haye, 1924, Vol.5,p.429 etss. Spéc.,p.430-431 .

أن دور الإرادة الفردية لا يمتد إلى إنشاء الجنسية ، كنظام قانوني ، حيث يظل حكراً على الدولة ، وينحصر دور إرادة الفرد في قبول هذا التنظيم ، والاستفادة منه ، وفق أحكام القانون فالفرد والدولة لا يقفان على قدم المساواة ، في مجال الجنسية [(١)] ، فالهيمنة لإرادة الدولة في وضع وضبط أحكام الجنسية .

وأخيراً ، فإن نظرية « الجنسية – عقد » تقوم على فكرة خيالية . فلم يدل العمل على وجود هذا العقد . فالدولة لا تتعاقد مع شعبها حتى في حالة التجنس الذي يقوم على إرادة الطالب ، بل إن الدولة قد تمنح أو تسبغ جنسيتها على أفراد ليس لهم إرادة يعتد بها قانوناً [(٢)] ، كما في حالات الجنسية بالميلاد أو بحق الدم . والغريب أن الرجوع إلى شروح أنصار تلك النظرية ، يظهر التناقض في فكرهم خذ مثلاً الأستاذ « أندريه فايس : WEISS » فقد عرف التجنس بأنه « تصرف سيادي وإطلاقي للسلطة العامة ، بمقتضاه يكتسب شخص صفة الوطني أو المواطن في الدولة التي تمثله » [(٣)] . فكيف ، مع هذا التعريف ، أن نوفق بين مبدأ سلطان الإرادة والمساواة بين الفرد والدولة ، وبين اعتبار التجنس عملاً سيادياً وإطلاقياً للدولة ؟!!

١٥ = ولعل في بيان الجانب الوظيفي لمفهوم الجنسية ، ما يظهر فساد النظرية المتقدمة ، ويدعم اعتبارها نظاماً قانونياً .

٢– المفهوم الوظيفي للجنسية :

١٦ = طبقاً لهذا المفهوم تعتبر « الجنسية صفة في الفرد تفيد انتماءه إلى الدولة » .

فالجنسية أولاً : صفة في الفرد ، حيث يترتب على قيام الدولة بوضع قواعد الجنسية، وتنظيم أحكامها ، إنشاء مركز قانوني عام مجرد [(٤)] ، يكون قابلاً للاستفادة منه ، مَنْ توفرت فيه الشروط التي يتطلبها القانون المنظِّم للجنسية [(٥)] .

---

(١) انظر : R.SAVATIER :Cours de Droit international privé, Paris éd .,L.G.D.J.,1947,N.58 p. 42 .

(٢) راجع المرجع السابق لـ DESPAGNET ، بند (١١٤) صـ ٢٤٦ ، بالذات صـ ٢٤٨ .

(٣) انظر : الوسيط لـ A.WEISS ، المذكور سلفا صـ ٨٣ .

(٤) انظر : P.LAGARDE : La nationalité française, Paris-Dalloz : 1975 , N. 3 p.2 .

(٥) انظر :

H.BATIFFOL et P.LAGARDE : Droit internaitonal privé Paris, L.G.D.J., t. I, 7éme éd., 1981 , N. 69 p. 67.

١٧= فإذا حصل الفرد على جنسية الدولة – سواء منذ مولده أو في تاريخ لاحق على الميلاد – فإنه يكتسب بذلك وصفاً معيناً . وهنا نقول إن الجنسية ، في مفهومها الوظيفي « صفة في الفرد تفيد انتماءه إلى دولة معينة ، وعضويته في شعبها » . وهذا المفهوم ، اقترب منه بعض الشراح ، ولكن على استحياء ، فلم يجعلوا منه مفهوماً وظيفياً مستقلاً للجنسية [١] .

ومهما يكن من أمر فإن الجنسية – بهذا المفهوم – تظهر أهميتها بالنسبة لمن يتمتع بها . فهي « كصفة » (qualité) أو « حالة » (status) يتأثر بها المركز القانوني للفرد، في القانون الدولي العام ، والقانون الداخلي على السواء .

١٨= ففي نطاق القانون الدولي ، يتحدد بمقتضى تلك « الصفة » الانتماء السياسي للفرد ، إلى أحد أشخاص القانون الدولي ، وهي الدولة [٢] . وفي هذا المعنى نقول إن الجنسية هي المعيار (criterium) الذي به يتم توزيع الأفراد دولياً ، بين الدول أعضاء المجتمع الدولي .

فالجنسية تهم مباشرة النظام الدولي [٣] ، الذي يحرص على تأكيد حق كل دولة ، في وضع المعيار الذي عن طريقه تتحدد الهوية الدولية (l'etiquette internationale) للفرد ، وهو حق يحميه القانون الدولي الذي يقرر بأن « لكل دولة أن تحدد بمقتضى تشريعها من هم وطنيوها » [٤] . ولا يخفى ، هنا ، أن الجنسية لا معنى لها ، من وجهة نظر القانون الدولي ، ما لم يناط بها مهمة توزيع الثروة الإنسانية ، أو البشرية ، بين الدول ، التي تخاطبها أحكامه وقواعده [٥] .

---

(١) انظر : A.N.MAKAROV : Règles génerales du Droit de le nationalité .
P.WEIS : Nationality and statelessness .. p. 31-32.

(٢) انظر : المرجع المشار إليه في الهامش السابق صـ ٣٥ لـ P.WEIS .

(٣) انظر : VAN PANHLLYS : The rôle of nationality in international law , leyde , 1959 .

(٤) ارجع نص المادة الأولى من إتفاقية لاهاي المبرمة في (١٢/إبريل/١٩٣٠) الخاصة ببعض مسائل تنازع القوانين في الجنسية ، Rev-crit ، (١٩٣٠) ، صـ ٣٣٧ ومابعدها .

(٥) انظر :
F.RIGAUX : Droit public et Droit privé dans les relations internationales , Paris – Bruxelles, 1977 , N. 61 . 123 etss . spéc , p. 125.

١٩= أما في نطاق القانون الداخلي ، فيتحدد بمقتضى تلك « الصفة » المركز القانوني للفرد تجاه الدولة . فهذه الأخيرة ، التي أكسبته « صفة » الوطني ، تكفل له التمتع بالحقوق العامة والسياسية . كما أنه لا يجوز لها نفيه أو إبعاده عن إقليمها أو تسليمه لدولة أخرى بشأن ما قد يرتكبه من جرائم خارج الدولة . كما يكون له حق الانتخاب ، وتقلد الوظائف العامة، وخضوعه لسيادة الدولة الشخصية ، ولسلطتها التشريعية والقضائية والتنفيذية [(١)] .

وهذا على عكس ما إذا انعدمت بشأن الفرد تلك الصفة ، وصار أجنبياً ، حيث يكون في مركز أهون شأناً ، إذ يكون وجوده على إقليم الدولة ، مرتبطاً بمشيئتها ، فلها أن تبعده ، وتقيد إقامته ، زماناً ومكاناً ، وتحرمه من التمتع بالحقوق .....

٢٠= والجنسية ثانياً : صفة تفيد الانتماء ، حيث إنه إذا كانت الجنسية صفة في الفرد ، فإن هذا لا يعني أنها ذات مضمون ظاهري ، بل إنها صفة تنبثق عن شعور نفسي وروحي تجسده وتدل عليه .

فالجنسية تفيد روح الانتماء (esprit d'appartenance) ، وهذا الانتماء ليس سياسياً وحسب ، بل انتماء نفسي وعاطفي . وقد أبان الشراح هذا المعنى للانتماء الذي تحمله فكرة الجنسية فيقول « دسبانييه » : إن الرغبة في التمتع بجنسية دولة معينة ، تعكس « شعور الحب نحو الوطن »[(٢)] ، أو كما يقول « فاليري : VALERY » فإنه من غير المتصور أن يتمتع شخص بجنسيتين ، لأن « حب الوطن ، الذي هو أساس الجنسية ، لا يمكن أن يحتمل اقتساماً أو مشاركة » [(٣)] ، بل إن منهم من ذهب إلى أن « الجنسية تقوم على صلة من لحم ودم » [(٤)] .

٢١= ذلك هو مفهوم الجنسية بجانبيه : العضوي والوظيفي ، في الفكر القانوني الوضعي . فهل ينفي ، هذا المفهوم ، الصلة بين الجنسية والدين بوجه عام ؟

إن الإجابة على هذا التساؤل ، سوف تساعد على تجلية موقف الشريعة الإسلامية من فكرة الجنسية التي تعرفها القوانين الوضعية .

---

(١) راجع : الجنسية وإنعدامها ... لـ P.WEIS ، المرجع السابق ، صـ ٤٩ .

(٢) انظر : المختصر لـ DESPAGNET ، مشار إليه قبلا ، بند (١١٧) صـ ٢٥٠ .

(٣) انظر : J.VALERY : Manuel de Droit international privé Paris, 1914 , N. 129 P. 134 .

(٤) راجع R.SAVATIER : دروس ... المرجع السابق ، بند (٤٤) صـ ٣١ .

الفرع الثاني : العلاقة بين الدين وفكرة الجنسية :

أولاً : الجنسية والدين بوجه عام :

٢٢ = إن التأمل في كلمة « دين : Religion » في اللغات الأوربية يبصر بأنها مشتقة من الكلمة اللاتينية « Religio » وهي من « Ligare » ، ومعناها الربط أو القيد [١] . وهذا هو ذات المعنى الذي نجده في اللغة العربية ، حيث أن كلمة « دين » لغة تعني الجزاء ، والطاعة ، والإحساس بوجود قوة مسيطرة ، يتعين التقرب منها [٢] .

وهذا المفهوم للدين ، قد يقربه من مفهوم فكرة الجنسية ، التي تقوم على معنى الولاء والشعور بالانتماء . وقد يدعم هذا القول ، تتبع حركة التنظيم السياسي للإمبراطوريات القديمة، وحركة القوميات .

٢٣ = فقد قام الدين بدور حاسم في تكوين المدن والإمبراطوريات القديمة ، أو ما عرف في التاريخ باسم الدولة الدينية .

ففي العصور الأولى ، كان الأفراد ينتظمون في جماعات ، وكان أبناء كل جماعة تجمعهم، فوق رابطة القرابة (Cognatio) وحدة الديانة . وكان الاندماج بين تلك الجماعات يتم بعد اضمحلال الديانة القديمة وإحلال ديانة موحدة محلها . كما كان الحال في مصر الفرعونية ، وفارس ، وبابل ، وآشور ، وغيرها . فكل دولة من تلك الدول - إن صح التعبير آنذاك - كانت لا تقوم على أساس سياسي ، أو قومي ، بل على أساس ديني . والرابطة التي تجمع بين أفراد الشعب ، كانت هي وحدة العقيدة الدينية .

٢٤ = إن توحيد الديانة في بلاد ما بين النهرين « دجلة والفرات » كان هو الأساس الذي قامت عليه دولة بابل الموحدة ، حينما ظهرت عبادة الإله « مزدك » وحلت محل ديانة الدويلات القديمة . وعن طريق توحيد الديانة ، في مصر ، اندمجت دويلات الصعيد ، في دولة واحدة ، ودويلات الشمال ، في دولة واحدة كذلك ، هي الدولة المصرية في عهد الملك (مينا) ، والتي اتخذت من ديانة (أوزوريس) وابنه (حورس) ديانة رسمية للشعب .

---

(١) انظر في المعنى اللغوي لكلمة « دين » :

DAUZAT : Dictionnaire étymologique de langue française , P. 621.

(٢) انظر : القاموس المحيط ، لمجد الدين الفيروزأبادي ، (٤/٢٢٦-٢٢٧) . ومختار الصحاح للرازي صـ ٢١٨ .

وفي تلك الآونة كان الوطني هو الشخص الذي يعتنق ديانة الملك ، والأجنبي هو الذي لا يشترك مع بقية أفراد الشعب في العقيدة الدينية ، فمن يخرج عن قواعد الديانة يلفظه المجتمع ، ويضحي أجنبياً شريراً .

٢٥= وفي مجال المقارنة بين كل من الدين والجنسية ، كأساس لتكوين ركن الشعب في الدولة ، وكأساس لتوزيع الأفراد بين المجتمعات والدول ، يمكن - في قول - تحبيذ معيار الدين أو الوحدة الدينية .

فمن ناحية ، يلاحظ أن الوحدة السياسية وقيام الدولة هي صنو الوحدة الدينية . فالعقيدة الدينية هي التي تحدد علاقة الجماعة بغيرها ، وقواعد الدين هي التي تنظم علاقة الفرد بالجماعة . وقد رأينا أن الدول القديمة كان محور تكتلها وقيامها هو الدين . فحاكم روما ، وأثينا ، وملوك مصر ، وبابل ، كانوا يحكمون باسم الدين . والوحدة التي كانت تجمع بين السكان هي الوحدة الدينية .

ومن ناحية ثانية ، فإنه يلزم لبقاء الدولة وتماسكها وجود الوحدة النفسية بين أفرادها ، وتلك الوحدة لا تتحقق إلا إذا نما لدى الأفراد الشعورُ بالولاء والانتماء الحقيقي . والدين بطبيعته يؤلف ويقارب ما بين القلوب ، ويلزم الناس بالسير على هدي مثل عليا واحدة ، ويخضعهم لقواعد سلوك موحدة . وهو بذلك يدعم وحدة طريقة تفكيرهم ومشاعرهم وميولهم . وهذه الوحدة تؤدى إلى تحقيق الانسجام الاجتماعي بين الأفراد ، وتطبعهم بسمات معينة تبرز كيانهم الذاتي .

ومن ناحية أخيرة ، فإن الدين لا يحقق - فقط - الانسجام النفسي والاجتماعي ، بل يزكي الشعور القومي وينمي الإحساس بالانتماء إلى الجماعة . فهو إذ يخاطب وجدان الناس ومشاعرهم يعمق في نفوسهم معنى الولاء والاستعداد للبذل والعطاء في سبيل الوطن .

٢٦= إن استقراء التاريخ القاصي والداني يدل على استحالة قيام وحدة سياسية إذا وجد خلاف في الديانات بين الأفراد الذين يكونون ركن الشعب في الدولة . ودليل ذلك أن دولة باكستان الإسلامية « بنجلاديش ودولة باكستان » قد انفصلت عن الهند بسبب اختلاف

العقيدة الدينية . وأيضا ايرلندا الكاثوليكية أحست بوحدتها القومية المستقلة عن إنجلترا بعدما اعتنقت تلك الأخيرة المذهب البروتستانتي ، وما جرى في لبنان منذ عام ١٩٧٥ ليس منا ببعيد ...

٢٧= ومع ذلك ، فإن معيار الدين أو وحدة العقيدة الدينية لم يسد ، وكتب البقاء في النظم القانونية المعاصرة لفكرة الجنسية كأساس للتوزيع الدولي للأفراد .

فالدين والجنسية أمران متمايزان ، ولم يدل الواقع على أن وحدة الديانة تكفي وحدها لجعل الجماعة التي تدين بدين واحد دولة واحدة [١] . فوحدة المذهب الكاثوليكي لم تحل دون انفصال المجر عن النمسا واستقلال كل منها بشعبها . ووحدة المذهب الأرثوذكسي لم تمنع من ظهور دولة اليونان ، وبلغاريا ، وذات الأمر بالنسبة للدين الإسلامي . فوحدة الديانة الإسلامية لم تمنع من ظهور دول عديدة متباينة ، وإن كان هذا لم يمنع من معرفة الإسلام لأفكار خاصة تقترب من فكرة الجنسية تبرر اعتبار بعض غير المسلمين – وهم الذميون – من أعضاء شعب الدولة الإسلامية يتمتعون بجنسيتها [٢] .

بل وأكثر من ذلك ، فإن اختلاف الدين ، لم يشكل عقبة في سبيل تكوين دول تضم أفراداً مختلفي الديانة ، فيوغوسلافيا قبل تفككها في التسعينات من القرن الماضي مثلاً كانت تضم أفراداً يدينون بالعديد من الديانات ، حيث هناك الصرب الأرثوذكس ، والكروات الكاثوليك ، والبوشناق المسلمون ، وغالب الدول المعاصرة يدخل في تكوين شعوبها أفراداً يدينون ديانات مختلفة .

٢٨= ونخلص مما سبق إلى أن الجنسية هي نظام قانوني وسياسي من صنع الدولة ، ولا تختلط بالدين الذي يقوم على اعتبارات عقائدية وروحية ، وتتصل أساساً بالجانب

---

(١) ومع إدراك الفرق بين الأمة Nation والدولة state - Etat ، فإنه على العكس ، تلعب وحدة الديانة بين أبناء جماعات مختلفة دوراً لا يمكن انكاره – إلى جانب عوامل وحدة اللغة والتاريخ – في تكوين الأمة . وانظر تطبيقاً لذلك بخصوص الأمة الإسلامية ، لاحقاً ، بند (٨٠) ومابعده .

(٢) حول مفهوم الجنسية في الشريعة الإسلامية ، راجع لاحقاً بند (٨٨) ومابعده .

التعبدي والخلقي . وعدم اختلاط الجنسية بالدين يعني أنهما مستقلان [١] غير متلازمين [٢] .

وقد يجلو جوانب هذا البحث دراسة موقف الإسلام من فكرة الجنسية ، ولكن هذا يقتضي أن نتعرض أولاً لمفترضات وجود فكرة الجنسية في الإسلام ومعطياتها .

ثانياً : توفر معطيات البحث في وجود فكرة الجنسية في الإسلام :

٢٩ = مضت الإشارة إلى أن الجنسية ، في مفهومها الوظيفي ، صفة في الفرد تفيد انتماءه إلى دولة معينة ، كما أنها ، في مفهومها العضوي ، نظام قانوني ، تضعه الدولة ، لتحدد به مَنْ هم وطنيوها . ومن كلا المفهومين يبدو ، جلياً ، أنه لقيام الجنسية لابُدَّ من مفترضين أساسين [٣] ؛ الأول : وهو الدولة (I'etat) ، التي تضع نظام الجنسية . الثاني : وهو الفرد (l'individu) الذي تخاطبه أحكام ذلك النظام .

---

(١) ولا نكاد نذكر غير إسرائيل ، التي تخلط بين الجنسية والدين ، فباعتبارها مثالاً للدولة الدينية انظر :
C.KLEIN : Le caractère juif de L'Etat d'israel , Paris, éd., Cujas, 1977 , p. 69-99.

فهي تكسب الجنسية الإسرائيلية لكل من يدين باليهودية إذا عاد إلى « فلسطين » إسرائيل . فقانون العودة الإسرائيلي (la loi du retour) الصادر عام (١٩٥٠) يعترف بحق كل يهودي - وقد عرفت المادة (٤ ب) من قانون العودة المعدل بقانون (١٩٧٠) اليهودي بأنه « كل شخص ولد لأم يهودية ، أو اعتنق الديانة اليهودية ولا ينتمي إلى ديانة أخرى » - بالمجيء إلى « فلسطين » إسرائيل للإستقرار بها . ويقرر قانون الجنسية الإسرائيلية الصادر في عام (١٩٥٢) بأن العائد يكتسب بقوة القانون الجنسية الإسرائيلية ، إلا إذا أعلن عدم رغبته فيها ، وانظر :

- C.KLEIN : Nationalité et statut personnel dans le Droit de la nationalité israelienne, in Nationalité et statut personnel, leur inteacation dans les traités internationaux et dans les législations nationales, Journées d'études Juridiques, Université de Louvain, Bruxelles, 1984 , p. 304 etss .
- A.ALMANY : La nationalité israelienne, Thèse, Paris, 1956 .
- A.LEHMAN :Nationalité et religion en Jsrael, à propos de L'affaire Rufeisen (Le père Daniel) , clunet 1963 p. 694 etss. et à propos de l'affaire Schalit, Clunet 1970 P. 898 etss.

(٢) ولكن يلاحظ أنه - على العكس من الجنسية - فإن القومية تقترب من الدين ، فالقومية والدين أمران مستقلان ، ولكنهما ليسا متنافرين بل يتداخلان أحياناً ، فالجانب المعنوي للقومية يتمثل في الشعور بالانتماء إلى وحدة لها كيانها الذاتي ، وهي الأمة ، والدين بطبيعته يحقق قدراً من الوحدة الروحية والتآلف العاطفي بين مَنْ يدينون به . وتسهم الرابطة الروحية في خلق وتنمية الشعور القومي وفي تحقيق الانسجام والتوافق بين أبناء الأمة الواحدة ، ومن ثم تؤدي إلى تماسكها ووحدتها .

(٣) مفترض الشيء ما هو ضروري له ويسبقه في الوجود، ويلزم من عدمه عدم الشيء، ويلزم من وجوده وجوده .

وهذا المفترض الأخير ، لا يثير إشكالاً بالنسبة للجنسية الإسلامية ، فهو موجود ، وسوف نعرض له لاحقاً [١] .

٣٠= أما المفترض الأول - وهو الدولة - فيحتاج إلى بيان ، ذلك أن الدولة هي النظام القانوني والسياسي الوحيد الذي يستطيع - حسب مبادئ القانون الدولي المعاصر - أن ينشئ الجنسية ويمنحها لمن تقدِّر أنه يستأهل عضوية شعبها . وهذا التحديد يقود إلى القول بأن الأمة (la nation) لا تستطيع أن تنشئ جنسية أو تمنحها [٢] .

والدولة هي نظام قانوني وسياسي قوامه جماعة من الناس من الجنسين معاً ، يقيمون على إقليم معين على وجه الدوام ، وتسيطر عليهم سلطة حاكمة تتولى شئونهم في الداخل والخارج . فكأن للدولة ثلاثة أركان : الشعب ، الإقليم ، السيادة .

وإذا كانت الدولة - بهذا المفهوم - هي التي تستطيع أن تنشئ الجنسية على ما سلف البيان ، فهل توفرت مقومات الدولة في النظام الإسلامي حتى نستطيع الكلام عن الجنسية الإسلامية ؟

٣١= ظهر الإسلام ، وكملت أحكامه ما بين عام (٦١١-٦٣٤) من الميلاد ، وهي مدة الرسالة التي عاشها الرسول الكريم ﷺ . وفي أقل من قرن من الزمان ، عم الإسلام جميع البلدان المعروفة ، شرقاً إلى حدود الصين ، وغرباً إلى الأندلس وجنوب فرنسا، وقامت الدولة الإسلامية الكبرى .

---

(١) انظر لاحقاً ، بند (٩٣) وما بعده .

(٢) والأمة هي جماعة من الناس تربطهم وحدة روحية ، وأهداف وآمال مشتركة ، وتؤلف بينهم عدة عوامل تختلف في عددها باختلاف النظريات الفقهية التي قيلت في أصل نشأة الأمة ، وأهم تلك العوامل : وحدة اللغة ، والتاريخ ، والدين، والأرض ، والرغبة في العيش سوياً . أما الدولة فهي مجموعة من الناس يقيمون على إقليم محدد ، ويخضعون لسلطة حاكمة تتولى إدارة شئونها ومصالحها . فالأمة ظاهرة اجتماعية وحضارية ، أما الدولة فهي ظاهرة قانونية وسياسية .

غير أن الأمة تشترك مع الدولة في عنصري الشعب ، والإقليم ، ولكنهما يختلفان في شأن السلطة الحاكمة ، فهي ضرورية لوجود الدولة ، وغير لازمة لوجود الأمة ، ولا تقابل بين الأمة والدولة . فقد تكون الأمة موزعة بين عدة دول ، كالأمة العربية ، والألمانية ، والبولندية ، وقد تضم الدولة الواحدة عدة أمم ، كالإتحاد السوفيتي سابقاً ، وسويسرا .

وإذا كان البعض قد أنكر وجود تلك الدولة، بمقولة إن « محمداً ﷺ ما كان إلا رسولاً لدعوة دينية خالصة للدين ، لا تشوبها نزعة ملك ولا دعوة لدولة »[١] ، ذلك أنه « معقول أن يؤخذ العالم كله بدين واحد ، وأن تنتظم البشرية كلها وحدة دينية ، فأما أخذ العالم بحكومة واحدة وجمعه تحت وحدة سياسية مشتركة فذلك مما يوشك أن يكون خارجاً عن طبيعة البشر ، ولا تتعلق به إرادة الله »[٢] ، إلا أن ذلك رأى ظاهر البطلان .

٣٢= حقيقة أنه في العصر الأول للرسالة لم يكن من الواقعي الكلام عن دولة ، خصوصاً قبل هجرة الرسول ﷺ ، ولكن بعد وصوله إلى المدينة المنورة بدأت تظهر نواة الدولة بالمعنى الفني للاصطلاح[٣] . وفي عهد الخلافة الرشيدة لم يكن من المستطاع إنكار وجود الدولة الإسلامية ، فوجود الدولة الإسلامية بعناصرها الثلاثة المعروفة أكد عليه غالب الفقهاء[٤] . بل إن بعضهم قرر « أن الدولة الإسلامية قد سبقت في مظهرها القانوني نشوء دول أوربا من حيث اكتمال عنصر الإقليم وعنصر الشعب وعنصر الولاية الذاتية فيها »[٥] .

٣٣- وفي خلال فترة قيام الدولة الإسلامية ، وبالنظر إلى أن بعض الناس ، والبلدان لم يؤمنوا بالإسلام[٦] ، بحيث لم تكن الشريعة الإسلامية مطبقة ، إلا على البلاد التي يدخلها

---

(١) انظر : الإسلام وأصول الحكم (بحث في الخلافة والحكم في الإسلام) للشيخ علي عبد الرازق صـ ٦٤ .

(٢) المرجع السابق ، بالذات صـ ٧٨ .

(٣) والبعض يرى أن التفكير في إنشاء الدولة بدأ في مكة قبل هجرة الرسول الكريم . انظر : الإسلام وأوضاعنا السياسية ، لعبد القادر عودة صـ ١٠٦ و ١٠٨ بالذات صـ ١١٦ وما بعدها .

(٤) نظام الحكم في الإسلام للدكتور محمد يوسف موسى صـ ١٥ ، بالذات صـ ١٨ ، ٢٣ ، و المرجع السابق لعبد القادر عودة ، نفس الموضع ، والنظريات السياسية الإسلامية للدكتور محمد ضياء الدين الريس صـ ١٢ وما بعدها ، والعلاقات الدولية في الإسلام للدكتور كامل سلامة الدقس صـ ١٢٦ ، والدولة القانونية والنظام السياسي الإسلامي للدكتور منير حميد البياتي صـ ٥٥ ، نظام الإسلام : الحكم والدولة لمحمد المبارك صـ ١٣ ، والنظم السياسية للدولة الإسلامية للدكتور محمد سليم العوا ، والعلاقات الخارجية في دولة الخلافة للدكتور عارف خليل أبو عيد صـ ٢١ وما بعدها .

(٥) معالم الدولة الإسلامية للدكتور محمد سلام مدكور صـ ١١٣ ، وانظر : القانون الدولي العام في وقت السلم للدكتور حامد سلطان ، بند (٨٤٤) صـ ٧٦٤ ، حيث يقول : « والدولة الإسلامية قد سبقت في مظهرها التنظيمي نشوء الدولة الأوربية من حيث اكتمال عنصر الإقليم وعنصر الولاية الذاتية فيها » .

(٦) وما كان من الجائز فرض الإسلام عليهم .

سلطان المسلمين ، دون غيرها من البلاد ، فقد قسم الفقهاء العالم إلى قسمين [١] :

الأول : دار الإسلام ، أو الدولة الإسلامية ، الثاني : دار الحرب ، أو الدول الأجنبية [٢] . على ما هو معروف بكل منهما [٣] .

٣٤= وبخصوص الدولة الإسلامية نلاحظ بخصوص عناصرها التكوينية أمرين :

الأول : أن إقليمها هو الرقعة الجغرافية التي تسري فيها أحكام الشريعة الإسلامية ، وتخضع لسيادة وسيطرة المسلمين . فكأن طبيعة الإقليم في الشريعة الإسلامية مرتبط بوظيفته

---

(١) وتجدر الإشارة إلى أن هذا التقسيم هو من اجتهاد الفقهاء الذي دعت إليه ظروف الواقع والاعتبارات السياسية ، بما يطابق علاقات الدولة الإسلامية بغيرها من الدول ، وبالتالي فهو قابل للتعديل . ويبدو أن غرض الفقهاء منه كان هو محاولة تحديد مفهوم السيادة في دولة الإسلام ، هل هي سيادة إقليمية ، أم سيادة شخصية ؟ والأولى هي الأرجح .

(٢) ونؤكد هنا مرة أخرى على ضرورة تجديد الاصطلاح حتى يستوعب الأوضاع السياسية المعاصرة . فنقول الدولة الإسلامية بدلاً من دار الإسلام ، والدول الأجنبية بدلا من دار الحرب . ولا غضاضة في ذلك . فالاصطلاحات تقبل التطويع والتعديل .

ففي خصوص اصطلاح دار الحرب حقيقة أنه في العصر الأول للإسلام كانت الحالة بين المسلمين وغيرهم حالة حرب ، وكان يعتبر الأجنبي عن دار الإسلام عدواً . وقد استجدت الآن أوضاع ، وأضحت دار الإسلام دار سلام وأمان مع البلاد الأخرى ، وأصبح الأجنبي غير معتبر أنه عدو (hostis) ، اللهم إلا إذا قامت حالة حرب فعلية بين بلده وبلاد الإسلام ، ويظل هذا الأجنبي معتبراً حربياً حتى تزول حالة الحرب القائمة بين داره ودار الإسلام .

وانظر : القانون الدولي العام والإسلام للدكتور محمد عبد الله دراز صـ ٤ ، والإسلام عقيدة وشريعة للشيخ محمود شلتوت صـ ٤٥٣ ، واختلاف الدراين ومتى يكون مانعاً من الإرث للأستاذ عزيز خانكي ، مجلة القانون والاقتصاد ، (١٩٣٤) ، العدد (٥) ، صـ ٧٢٣ ومابعدها ، والعلاقات الدولية في الإسلام للشيخ محمد أبو زهرة ، بمجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، القاهرة ، (١٩٦٤) ، العدد (٢) ، صـ ٣٤٤ و ٣٥٠ وما بعدها ، والشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام للمستشار علي علي منصور صـ ٢٣٧ ومابعدها ، ولنفس المؤلف : شريعة الله وشريعة الإنسان صـ ٣٤ ، وأحكام القانون الدولي في الشريعة الإسلامية للدكتور حامد سلطان ، بند (١٦٥) صـ ١١٢ ، وبند (٥٥) ، صـ ١٥٨ .

(٣) يلاحظ أن إصطلاح « الدار » كان معقولاً ومنطقياً وقت ظهوره ، لأن « الدولة » بمفهومها الحديث لم تكن قد وجدت ، كما أنه كان اصطلاحاً يتميز بالوضوح ، حيث يجمع في كلمة واحدة كل بلاد غير المسلمين والتي لم يكن لها وقتذاك سمات تعرف بها .

القانونية ، أي بالاختصاص القانوني الإقليمي [١] . ومن هنا يجئ القول بأن الشريعة الإسلامية ذات تطبيق إقليمي ، وأن السيادة في الدولة الإسلامية أقرب إلى أن تكون سيادة إقليمية [٢] .

الثاني : أن شعبها يتكون من غالبية مسلمة ، وأقلية غير مسلمة . وغير المسلمين داخل الدولة الإسلامية ، نوعان : الذميون من ناحية ، والمستأمنون من ناحية أخرى .

٣٥= أما الذميون ، فهم غير المسلمين [٣] الذين يلتزمون أحكام الإسلام ، ويقيمون إقامة دائمة في الدولة الإسلامية بناء على العهد والأمان بذمة الله ورسوله ، ويكون لهم بذلك ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين[٤] . وقد جاء في الشرح الكبير أن الإمام « تلزمه حمايتهم من المسلمين وأهل الحرب وأهل الذمة لأنه التزم بالعهد حفظهم ولهذا قال علي ﷺ إنما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا وأموالهم كأموالنا » [٥] .

٣٦= ويصير غير المسلم ذمياً بطرق عدة : من ناحية : بعقد الذمة ، وهو عقد حقيقي ، وله طبيعته الخاصة التي تميزه عن المعاهدات الدولية وعن غيره من العقود [٦] . وهو

---

(١) انظر : القانون الدولي في الشريعة الإسلامية للدكتور حامد سلطان : أحكام ، بند (٣٥٤) صـ ٢٣٧ وما بعدها .

(٢) الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام للمستشار علي علي منصور ، صـ ١٢٨ وما بعدها ، والتشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي للأستاذ عبد القادر عودة (١/٢٧٤) ومابعدها ، بند (٢٠٩) ومابعده ، بالذات بند (٢١٣) ومابعده ، صـ ٢٧٨ ومابعدها .

(٣) ولايهم المعتقد الديني لهؤلاء فيصح أن يكونوا من أهل الكتاب ، يهود أو مسيحيين ، ويصح أن يكونوا مجوساً أو صابئة ...

(٤) انظر : غير المسلمين في المجتمع الإسلامي للدكتور يوسف القرضاوي ، وحقوق أهل الذمة في الدولة الإسلامية لأبي الأعلى المودودي .

(٥) انظر الشرح الكبير على متن المقنع لابن قدامة المقدسي (١٠/٦٣٠) .

(٦) انظر :

A.FATTAL : Le statut légal des non musulmans en pays d'Istam, Thèse, Paris , 1958 , p. 75 "On ne peut pas dire que la dimma soit à proprement parler un traité. Elle est Un lien contractuel établi, Non pas entre deux Etats, mais entre un Etat et les chefs D'une population … Cependent il faut considérer la dimma comme un acte juridique autonome , Une procédure originale, Sui generis, distincte du Contrat ordinaire , des conventions internationales et de la loi".

عقد يبرمه الإمام أو نائبه ، لتعلق ذلك بالمصلحة العامة [١] . وهو يبرم بصفة مؤبدة ، أي دون حد زمني [٢] ، وذلك مقابل دفع الجزية [٣] ، وبمقتضى هذا العقد المؤبد والصريح يكون للذمي حق التوطن الدائم في الدولة الإسلامية مع التزامه أحكام الإسلام [٤] . وبمقتضى

---

(١) جاء في المغني أنه « لا يصح عقد الذمة والهدنة إلا من الإمام أو نائبه ، وبهذا قال الشافعي ، ولا نعلم فيه خلافاً ، لأن ذلك يتعلق بنظر الإمام وما يراه من المصلحة ، ولأن عقد الذمة عقد مؤبد فلم يجز أن يفتأت به على الإمام ، فإن فعله غير الإمام أو نائبه لم يصح ، لكن إن عقده على ما لا يجوز أن يطلب منهم أكثر منه لزم الإمام إجابتهم إليه وعقدها عليه » ، راجع المغني لابن قدامة (١٠/٥٧٨) ، وانظر : الشرح الكبير على متن المقنع لابن قدامة المقدسي (١٠/٥٨٤) .

(٢) لأنه عقد يفيد الالتزام بأحكام الإسلام ، والإسلام لا يكون إلا دائماً ، فلابد أن يكون عقد الذمة دائماً كذلك . انظر البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار لأحمد بن يحيى المرتضى (٥/٤٥٨) .

وفي عقد الذمة بوجه عام انظر : كشاف القناع عن متن الإقناع لمنصور بن يونس البهوتي (٣/١١٦-١٤٥) .

(٣) يدعي البعض أن الجزية هدفها عقاب غير المسلم وحمله على اعتناق الإسلام ، من هذا الرأي : المرجع السابق ذكره لـ A.FATTAL صـ ٢٧٥-٢٧٦ ، وهو رأي خاطئ ، ويزعم البعض الآخر أن الجزية هي ضريبة على غير المسلمين مقابل عدم إسلامهم ، من هذا الرأي :

I.GOLDZIHER : Le dogme et la loi de L'islam, Paris- Geuthner, 1973 , P. 30 .

ومن هذا الرأي أيضاً : الجزية في الإسلام لدانييل دينت ، ترجمة : الدكتور فوزى فهيم جاد الله . والحقيقة غير ذلك تماماً . فالجزية مقابل حق الدفاع عن غير المسلم وعدم حمله السلاح في جيش الدولة المسلمة . ودليل ذلك أنه إذا قبل غير المسلم الإنخراط فى الجيش والدفاع عن بلاد الإسلام تسقط عنه الجزئية ، راجع :

M.HAMIDULLAH : Muslim conduct of states, 2 nd ed., lahore, 1953 p. 108 ,
S.RAMADAN : Islamic law, its scope and equity, 2 nd ed.., Geneva, 1970 p. 132-133.

والشريعة الإسلامية والقانوني الدولي العام للمستشار علي علي منصور صـ ٣٥٣ ومابعدها ، ومبادئ نظام الحكم في الإسلام للدكتور عبد الحميد متولي صـ ٧٣٥ ومابعدها .

ch. CARDAHI : La conception et la pratique … du droit international privé dans l'islam (étude Juridique et historique), Recueil cours la Haye, 1937 , t. 2, vl., 60, p. 507 spéc., p. 572.

(٤) وجاء في كشاف القناع أنه « لا يجوز عقد الذمة المؤبد إلا بشرطين ؛ أحدهما : التزام إعطاء الجزية كل حول ، والثاني : التزام أحكام الإسلام ، وهو قبول ما يحكم به عليهم من أداء حق أو ترك محرم، فإن عقد على غير هذين الشرطين لم يصح » (٣/١١٧) ، والمغني لابن قدامة (١٠/٥٧٢) ، والشرح الكبير (١٠/٥٨٧ و ٦١١) .

هذا العقد تكفل له الدولة الإسلامية حماية : النفس ، والمال ، والعرض ، والمعتقدات [١] ، كما يكون عليه التزام : عدم موالاة أعداء المسلمين ، وعدم الطعن في الإسلام ، وبعض الالتزامات الأخرى التي يؤدي الإخلال بها إلى نقض عقد الذمة [٢] .

ومن ناحية ثانية ، يمكن أن يعتبر غير المسلم ذمياً إذا دلت القرائن على ذلك . مثلاً إذا اشترى أرضاً خراجية في الدولة الإسلامية ، إذ الخراج لا يفرض إلا على الأرض التي يمتلكها أهل دار الإسلام . وكذلك الزواج إن كان الأمر يتعلق باقتران رجل من الدولة الإسلامية – مسلماً أو ذمياً – بامرأة غير ذمية [٣] ، إذ المرأة تتبع زوجها ، وهذا هو عقد الذمة الضمني .

ومن ناحية ثالثة ، قد يصبح غير المسلم ذمياً بالتبعية العائلية ، فأولاد الذمي يصيرون مثله إن كانوا صغاراً [٤] .

ومن ناحية أخيرة ، يمكن لغير المسلم أن يصير ذمياً إذا فتح المسلمون البلد الذي يقيم فيه، وفرض الإمام الجزية أو الخراج عليها [٥] .

٣٧= أما النوع الثاني من غير المسلمين فهم المستأمنون . وهم أولئك الذين يقيمون إقامة مؤقتة في الدولة الإسلامية . والمستأمنون هم ، في الأصل ، من أهل الدار أو الدول الأجنبية ، يدخلون إلى الدولة الإسلامية بمقتضى عقد ، يسمى عقد الأمان [٦] . وهو على

(١) وجاء في شرح منتهى الإرادات « ويجب على الإمام حفظهم – أى أهل الذمة – ومنع من يؤذيهم من مسلم وذمي وحربي ، لأنه التزم بالعهد حفظهم ، ولهذا قال علي : (إنما بذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا وأموالهم كأموالنا) » ، انظر : شرح منتهي الإرادات ، المسمى دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، للبهوتي (١٣٧/٨) ، وانظر : مواهب الجليل لشرح مختصر خليل للحطاب (٢٣١/٦) ، وبدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني (١٠٢/٧) ، وغير المسلمين في المجتمع الإسلامي للدكتور يوسف القرضاوي صـ ٧ ومابعدها .

(٢) راجع لاحقاً ، بند (١١٦) هامش (١٨٦) .

(٣) انظر :

A.FATTAL : Op. cit, p. 72" La femme musta' mina et la femme Harbiyya devient enfin dimmiyya en epoussant un musulman ou un dimmi".

(٤) وانظر لاحقاً بند (١١١) .

(٥) أحكام الذميين والمستأمنين في دار الإسلام للدكتور عبد الكريم زيدان بند (٢٦) صـ ٣٢، بالذات صـ ٣٤-٣٥.

(٦) انظر كشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي (١٠٤/٣-١١١) ، وانظر حول عقد الأمان عموماً : الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام للمستشار علي علي منصور صـ ٣٤٨ ومابعدها ، وآثار الحرب في الفقه الإسلامي للدكتور وهبة الزحيلي صـ ٢٢١ ومابعدها .

خلاف عقد الذمة ، هو عقد مؤقت [١] . وقد يكون خاصاً أو عاماً.

وعقد الأمان الخاص يجوز إعطاؤه من كل مسلم بالغ عاقل ذكراً كان أم أنثى ، لواحد أو لجمع محدود من أهل الدول الأجنبية [٢] . أما عقد الأمان العام فيعطيه الإمام أو نائبه لجميع الكفار أو آحادهم ، لأن ولايته عامة على المسلمين [٣] .

٣٨= ومدة العقد سنة على الأكثر [٤] ، يصح فيها للمستأمن أن يقيم في الدولة الإسلامية . ويتبع المستأمن في الأمان : زوجته وأولاده وأمه وجدته ماداموا يعيشون معه . ويكون المستأمن خلال مدة العقد آمناً على نفسه وماله وعقيدته دون أن يلتزم بدفع الجزية . فإذا انقضت المدة المذكورة ، واحتاجت أعماله التجارية أو غيرها أكثر من سنة دون أن يرجع إلى بلده صار ذمياً ، وضربت عليه الجزية وظل آمناً في جوار المسلمين [٥] .

٣٩= وعقد الأمان يشبه تأشيرة الدخول والإذن بالإقامة التي تعرفها النظم القانونية الحديثة بخصوص معاملة الأجانب بوجه عام ودخولهم إلى الإقليم ، ولا مراء في مشروعية عقد الأمان بهذا المفهوم ، لأن المراد منه المحافظة على صالح البلاد ، والمستأمن كأجنبي قد يخشى منه على أمن الدولة ومصالحها [٦] .

---

(١) إذ لو كان عقدا مؤبدا ، لصار بمقتضاه غير المسلم ذمياً لا مستأمناً .

(٢) انظر كشاف القناع (٣/١٠٥) .

(٣) الشرح الكبير لابن قدامة المقدسي (١٠/٥٥٥) ، بالذات صـ ٥٥٦-٥٥٧ .

(٤) وعند الحنابلة لا يجوز أن تزيد مدة العقد عن عشر سنين ، راجع : الإقناع في فقه الإمام أحمد ابن حنبل للحجاوي المقدسي (٢/٣٦) .

(٥) انظر : اختلاف الدارين ومتى يكون مانعاً من الإرث لعزيز خانكي بك ، مجلة القانون والاقتصاد ، القاهرة ، (١٩٣٤) ، العدد (٥) ، صـ ٧٢٣ وما بعدها .

(٦) وإذا نظرنا إلى العلة في اشتراط عقد الأمان وجدناه يشبه تماماً تأشيرة الدخول « le Visa » المعروفة في النظم القانونية الوضعية . فنقرأ قول صاحب المغني « وليس لأهل الحرب دخول دار الإسلام بغير أمان ، لأنه لا يؤمن أن يدخل جاسوساً أو متلصصاً فيضر بالمسلمين ، فإن دخل بغير أمان سئل فإن قال : جئت رسولاً فالقول قوله ، لأنه تتعذر إقامة البينة على ذلك ، ولم تزل الرسل تأتي من غير تقدم أمان . وإن قال : جئت تاجراً نظرنا ، فإن كان معه متاع يبيعه قُبل قوله أيضاً وحقن دمه ، لأن العادة جارية بدخول تجارهم إلينا وتجارنا إليهم ، وإن لم يكن معه ما يتجر به لم يقبل قوله ، لأن التجارة لا تحصل بغير مال ... » ، انظر : المغني لابن قدامة (١٠/٦٠٥) . وانظر : آثار الحرب في الفقه الإسلامي للدكتور وهبة الزحيلي صـ ٢٢٤ .

فكأن الفقه الإسلامي قد عرف نظام تأشيرة الدخول والإذن بالإقامة الذي لم تنظمه القوانين الوضعية إلا في وقت لاحق على الإسلام .

٤٠ = وبعد أن تبينا وجه الصلة بين فكرة الجنسية والدين ، وأكدنا توفر مفترضات فكرة الجنسية ؛ خصوصاً المفترض الأول وهو الدولة الإسلامية ، وتعرفنا على فئات السكان فيها ، ينبغي الآن أن نقف على اتجاهات الفقهاء من فكرة الجنسية في الشريعة الإسلامية ، لتحديد طبيعة العلاقة التي تربط فئات السكان التي أشرنا إليها بالدولة الإسلامية . وهذا ما نخصص له المطلب الثاني .

المطلب الثاني
موقف الفقهاء من فكرة الجنسية
في الشريعة الإسلامية

٤١= الثابت أن فكرة الجنسية فكرة حديثة النشأة ، إذ لم تجتذب اهتمام الدول إلا في أواخر القرن الثامن عشر وأوائل القرن العشرين ، وهذا على أصح الأقوال عند شراح قانون الجنسية [١] . أما الدولة الإسلامية فيرجع عهدها إلى نيف وأربعة عشر قرنا من الزمان على ما أسلفنا البيان [٢] . وعند محاولة التوفيق بين الاعتبارين السابقين لم يتفق الفقهاء حول مدى معرفة الشريعة الإسلامية لفكرة الجنسية ، فمنهم من حاول المزاوجة بينها وبين الدين ، لينتهي إلى تأكيد معرفة الشريعة الإسلامية لتلك الفكرة ، ومنهم من رفض تلك المزاوجة لأنها تحد من عالمية الإسلام ، وانتهى إلى إنكار معرفة الشريعة الغراء لفكرة الجنسية .

وبعد أن نتبين حقيقة تلك الاتجاهات نعرض لوجهة نظرنا في الموضوع ونخصص لكل اتجاه فرعاً على حدة .

الفرع الأول : الاتجاه المؤيد لوجود الجنسية الإسلامية :

٤٢= يرى أنصار هذا الاتجاه في مجموعهم أن الإسلام قد عرف فكرة الجنسية كمعيار لتكوين عنصر الشعب في الدولة الإسلامية الكبرى [٣] التي نشأت بعد ظهور الديانة الإسلامية واتساع حركة الفتوحات الإسلامية شرقاً وغرباً .

---

(١) انظر :

A.N.MAKAROV : Règle générales du Droit de la nationalité, Rec. Cours La Haye, op. cit, p. 273 etss . spéc., p. 277 – 278.

(٢) انظر آنفا بند (٣١) وما بعده .

(٣) وهي دولة قد تم الاعتراف بها من قبل الدول الأخرى ، انظر : أحكام القانون الدولي للدكتور حامد سلطان ، والشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام للمستشار علي علي منصور صـ ٢٧٥ ومابعدها .

غير أنه يلاحظ أن مؤيدي هذا الاتجاه قد اختلفوا حول تأسيس نظريتهم في وجود الجنسية الإسلامية ، وتفرقوا في ذلك إلى مذهبين :

المذهب الأول : قيام الجنسية الإسلامية على العقيدة الإسلامية :

أولاً : مضمون المذهب :

٤٣= يذهب الفقه القانوني الغالب إلى أن الإسلام بطبيعته وجوهره دين ودولة ، والدولة الإسلامية إنما تعتمد في وجودها وفي تكوينها على الوحدة الدينية ، ولا توجد حدود إقليمية أو سياسية تفصل بين الشعوب التي تدين بالإسلام . فالرابطة الأساسية في تكوين الدولة الإسلامية هي رابطة العقيدة الإسلامية . ولا تعترف الشريعة الإسلامية بأية رابطة غير رابطة الدين تكون قادرة على إدخال الأفراد في التنظيم السياسي الإسلامي .

ومن هنا ظهر الدين - باعتباره عقيدة - كرابطة سياسية ، وعلى نحو يتشابه ويتطابق فيه مع رابطة الجنسية المعروفة في النظم القانونية الحديثة [١] ، أو كما يقرر بعض الفقهاء « فالدولة الإسلامية إنما تعتمد في تكوينها على الوحدة الدينية .. ففي داخل دار الإسلام لا توجد حدود إقليمية أو سياسية .. لأن ولاية الإسلام واحدة ، وهي تشمل الشعوب والأقاليم التي تنبسط عليها هذه الولاية ، وكذلك الأمر فيما يتعلق بالجنسية ، فهي جنسية واحدة لأن الإسلام دين وجنسية معاً » [٢] .

٤٤= وقد شاع في ظل هذا المذهب القول بأن الإسلام دين وجنسية معاً ، ففي الإسلام « تختلط فكرة الجنسية .. في الحقيقة مع الدين » [٣] « ولقد استغرق الدين فكرة الجنسية تماماً » [٤] ، « وخلال وقت طويل .. قام الدين مقام الجنسية » [٥] .

---

(١) انظر : أصل وفن التفرقة بين الأحوال الشخصية والأحوال العينية في مصر للدكتور حسن بغدادي صـ ٧٤-٧٥ .

(٢) معالم الدولة الإسلامية للدكتور محمد سلام مدكور صـ ٩٨ ، وأحكام القانون الدولي في الشريعة الإسلامية للدكتور حامد سلطان ، بند (٣٣٣) صـ ٢٢٠ .

(٣) راجع : دروس Ch. CARDAHI السابقة صـ ٥٠٧ ومابعدها ، بالذات صـ ٥٣٠ .

(٤) انظر : المرجع السابق لشكري قرداحي ، خصوصاً صـ ٥١٨ .

(٥) راجع المرجع السابق لـ Ch. CARDAHI بالذات صـ ٥٣١ ، ولنفس المؤلف :
Le mandat de la France sur la syrie et le liban (son application en Droit international public et Privé), Rec. Cours la Haye, 1933 , T.I, Vol. 43P. 659 etss spéc., p. 711.

إن الدين الإسلامي كما يربط الفرد بربه روحياً ، فهو يربطه سياسياً بالدولة الإسلامية ، « فقد كان للدين في حكم الإسلام ما للجنسية الآن في الدول الحديثة ، إذ أقيم رابطة سياسية بين الدولة والفرد تميز بها رعاياها المسلمون عن غيرهم » [١] . أو كما يقول الأستاذ الفرنسي « شارل دو بوك : ch, de Boeck » ، « بخصوص الجنسية ، وخلال عدة قرون ، فقد اختلط تماما القانون المدني والقانون الديني ، ولما كان المسلمون يجهلون فكرة الجنسية بالمعنى الجاري والحديث للكلمة ، فقد قسموا الأمم إلى طائفتين : المؤمنون وغير المؤمنين ، المسلمون وغير المسلمين .. وأخذت الديانة مكان الجنسية . فلقد كان هناك جنسية إسلامية واحدة » [٢] .

٤٥= ويبدو أن حداثة ظهور فكرة الجنسية أواخر القرن الثامن عشر بالنسبة لظهور الإسلام كان وراء هذا الرأي . وبالتالي لم يكن هناك بد من الانتهاء إلى أن رابطة الدين تقوم في الإسلام مقام الجنسية ، فلا تعرف الشريعة الإسلامية أية فكرة أخرى للانتماء إلى الدولة الإسلامية . فالإسلام عقيدة وجنسية في آن واحد [٣] ، وأنه لا جنسية للمسلمين إلا في دينهم . واعتبر المسلمون أينما كانوا إخواناً في العقيدة والجنسية [٤] .

ثانياً : النتائج المترتبة على معطيات المذهب :

يترتب على الربط أو إقامة التطابق التام بين الجنسية والإسلام – وهو جوهر المذهب محل البحث – عدة نتائج مهمة :

٤٦= أولاً : أن المسلمين وحدهم هم الذين يتمتعون بالجنسية الإسلامية ، فاعتناقهم الإسلام هو الصفة التي تفيد انتماءهم إلى الدولة الإسلامية أو دار الإسلام . وفي هذا المعنى يقرر البعض أن « اكتساب جنسية الدولة الإسلامية (يقوم) على سبب واحد هو

---

(١) تنازع القوانين في انعقاد الزواج وانحلاله للدكتور بطرس وديع كساب صـ ٢٤ .

(٢) انظر : Ch . do BOECK : De la nationalité dans les pays musulmans : D.P. 1908 – II-121 .

وانظر : Jean SABA : L'Islam et la nationalité, Thèse, Paris 1931 , p. 44 etss .

(٣) حكم الشريعة الإسلامية في الزواج مع اتحاد الدين واختلافه وتغيره وتبعية الأولاد أو أحدهما أو الدار في الإسلام وما يتصل بذلك من أحكام الميراث للشيخ أحمد إبراهيم، مجلة القانون والاقتصاد (١٩٣١) صـ ١١.

(٤) مبادئ القانون الدولي الخاص للدكتور محمد عبد المنعم رياض ، بند (١٠٠) صـ ٧٧ .

اعتناق الدين الإسلامي . كما أن لفقد تلك الجنسية طريقاً واحداً هو الارتداد عن الإسلام ، فإذا عدل المرتد عن ردته وعاد إلى الإسلام استرد جنسية الدولة الإسلامية من تاريخ فقدها »[١] .

٤٧ = ثانياً : أن غير المسلمين – خصوصاً الذميين – لا يتمتعون بالجنسية الإسلامية، ويعتبرون من وجهة النظر الإسلامية أجانب ذوي مركز خاص ، فالأمان الذي يمنح لهم بمقتضى عقد الذمة ليس من طبيعته جعلهم ممن يكونون شعب الدولة الإسلامية الذي يقوم أساساً على العقيدة . وفي هذا المعنى يقرر بعض الفقهاء « لا يؤدي عقد الذمة إلى اعتبار الذميين من أهل دار الإسلام ، أي أنهم يظلون بعيدين عما يمكن تسميته بالجنسية الإسلامية، لأن هذه مرتبطة بالعقيدة »[٢] .

ويلحق بالذميين – في هذا الخصوص – المستأمنون فهم لا يتمتعون بالجنسية الإسلامية، وهم أجانب لا يجوز لهم دخول البلاد الإسلامية إلا بمقتضى عقد الأمان المؤقت[٣] .

٤٨ = ثالثاً : أن جنسية التابعين من زوجة وأولاد صغار تتحدد كذلك بالعقيدة الدينية . فالمرأة الذمية يمكن أن تحتفظ بديانتها ، أي بجنسيتها الأجنبية بالرغم من زواجها برجل مسلم .

وبالنسبة للأولاد الصغار فتكون لهم الديانة – أي الجنسية – الأكثر صلاحية لهم ، وهي الديانة الإسلامية . وإذا تزوجت امرأة ذمية برجل مستأمن فهم يتبعون جنسية الأم ، باعتبار أن تلك أكثر صلاحية لهم[٤] .

٤٩ = وصفوة القول : فإن فكرة الجنسية لدى هذا المذهب تتداخل وتختلط مع فكرة الإسلام كعقيدة وكدين ، فاعتناق الإسلام هو المعيار الذي يتم بمقتضاه تحديد عنصر

---

(١) أصول القانون الدولي الخاص للدكتور محمد كمال فهمي ، بند (٨٥) صـ ١١٥ .

(٢) مبادئ .. للدكتور محمد عبد المنعم رياض ، بند (٢٥١) صـ ٢٠٩-٢١٠ ، وفي نفس المعنى : القانون الدولي الخاص المصري للدكتور حامد زكي ، بند (٤٠٤) صـ ٤٩٢ ومابعدها ، والقانون الدولي الخاص للدكتور عز الدين عبد الله (٢٧٣/١) بند (٨٩) وما بعدها ، والقانون الدولي الخاص العربي للدكتور جابر جاد عبد الرحمن (٨٣/١) ومابعدها ، بند (٣٤) ، والجنسية والموطن ومركز الأجانب للدكتور هشام صادق (٢٥٩/١) بند (٩٨) .

(٣) انظر : أصل وقف التفرقة للدكتور حسن بغدادي صـ ٨٠-٨١ .

(٤) انظر : Ch . CARDAHI : La conception et la pratique ..op cit., p. 530 .

الشعب الذي تنهض عليه الدولة الإسلامية ، فأضحت العقيدة الإسلامية أساساً للانتماء الروحي ، ومعياراً لتحديد الانتماء السياسي إلى الدولة . فالمسلمون وحدهم هم الذين ينتمون سياسياً بجنسيتهم إلى الدولة الإسلامية ، وغير المسلمين - من ذميين ومستأمنين - لا يتمتعون بالجنسية الإسلامية .

فالعبرة - دائماً - بالعقيدة الإسلامية في تحديد عضوية شعب الدولة الإسلامية .

ويبدو أن هذا التحليل لم يرق لدى نفر آخر من الفقهاء .

المذهب الثاني : قيام الجنسية الإسلامية على الشريعة دون العقيدة :

أولاً : ضرورة التفرقة بين العقيدة والشريعة الإسلامية :

٥٠= يذهب البعض [١] إلى أن مقومات فكرة الجنسية قد توفرت في ظل العهد الذي اتسعت فيه الفتوحات الإسلامية منذ القرن السابع الميلادي ، فهناك أولاً : الدولة ، وبالنظر إلى تقسيم العالم بين دار الإسلام ودار الحرب ، فإن « الدولة في رابطة الجنسية الإسلامية هي دار الإسلام ذاتها ، وليست كل دولة إسلامية وكل بلد إسلامي داخل إقليم دار الإسلام على حدة » ، فدار الإسلام « هي الدولة الإسلامية الجامعة لشتى البلدان الإسلامية ، وهي الطرف الأول في هذه العلاقة الهامة » [٢] . وهناك ثانياً : الشخص أو الفرد العادي - أي الإنسان - باعتباره الطرف الثاني في رابطة الجنسية [٣] .

٥١= إن الإسلام ليس ديناً أو عقيدة - وحسب - ينظم علاقة الإنسان بربه ، بل هو أيضا شريعة ، ينظم العلاقات بين الفرد وغيره ، وبينه وبين الحاكم ، وبين الدولة

---

(١) فكرة الجنسية في التشريع الإسلامي المقارن للأستاذ أحمد طه السنوسي ، بمجلة مصر المعاصرة ، (١٩٥٧) ، العدد (٢٨٨) أبريل ، صـ ١٥ وما بعدها .

(٢) المقال السابق للأستاذ أحمد طه السنوسي ، بند (٤) صـ ١٥ ، خصوصا بند (٥٠) صـ ٢٣ .

(٣) المرجع السابق ، بند (٨٦) صـ ٤٨ ومابعدها ، ويقرر الأستاذ السنوسي في بند (٧٣) صـ ٤٤ أن « المسألة إذن واضحة . هناك دولة وهناك فرد ، أولهما (الدولة الإسلامية) ، وثانيهما (الشخص) المسلم ، فيمنح قانون الدولة وتشريعها للفرد جنسية معينة هي (الجنسية الإسلامية) تعبر عن العلاقة السياسية والقانونية التي تربطه بها ، تماماً كما يحدث في تقرير رابطة الجنسية في التشريعات الحديثة والدول الراقية » .

الإسلامية وسواها من الدول [١] . وإذا اعتبرنا هذا الجانب الأخير – أي الشريعة في الإسلام – فلا يكون غريباً القول بأن الشريعة الإسلامية قد عرفت فكرة الجنسية ، وعلى ذلك فإن « هذه الشريعة قد قررت للأفراد تبعية لدولتها هي ذاتها ما تعرف اليوم باصطلاح الجنسية ، ونطلق عليها الجنسية الإسلامية » [٢] .

ويرى صاحب هذا الرأي أن غياب تلك التفرقة بين الدين – أي العقيدة – وبين الشريعة في الإسلام [٣] أدى بأنصار المذهب الأول إلى قبول أن التشريع الإسلامي يخلط بين الدين والجنسية ، وإلى انتهائهم إلى أن فكرة الجنسية بالوضع المفهومة به في القانون الدولي العام والخاص لم يصل إليها الفقه الإسلامي [٤] .

ثانياً : معرفة جانب الشريعة لفكرة الجنسية :

٥٢ = إن فكرة الجنسية يجب التنقيب عنها وتلمسها في جانب الشريعة فقط ، دون جانب العقيدة .

٥٣ = فالشريعة كما تنظم حياة الفرد في علاقاته ومعاملاته مع غيره من بني الإنسان ، فهي بالضرورة تنظم تبعيته لدولة معينة ، مما يعرفه العالم المعاصر عن طريق الجنسية الإسلامية، « وهذه الجنسية تمنحها الدولة الإسلامية – التي هي الطرف الأول في رابطة الجنسية – للفرد المسلم الذي هو الطرف الآخر في هذه الرابطة ، لا باعتباره متديناً بالدين الإسلامي ، فتلك مسألة تتعلق بصلته بخالقه – تلك الصلة التي حكمها الإسلام باعتباره ديناً من الأديان السماوية – وإنما باعتباره شخصاً قانونياً توافرت فيه الشروط التي ارتأت الشريعة الإسلامية توافرها في الشخص الذي يكون طرفاً في رابطة الجنسية » [٥] .

٥٤ = أما جانب العقيدة أو الدين في الإسلام ، فدوره ينحصر في خلق الشعور

(١) انظر : المقال السابق للسنوسي ، بند (٦٩) صـ ٤٢-٤٣ .

(٢) المرجع السابق ، بند ٧١ ص ٤٣ .

(٣) في تلك التفرقة ، انظر الكتاب القيم : الإسلام عقيدة وشريعة للشيخ محمود شلتوت ، بند (٦) صـ ٩ .

(٤) راجع فكرة الجنسية لأحمد طه السنوسي ، بند (٥٢) صـ ٣٤ ، وبند (٥٥) صـ ٣٦ .

(٥) المقال السابق للأستاذ أحمد طه السنوسي ، بند (٧١) صـ ٤٣ .

القومي الإسلامي كعنصر أصيل من العناصر المكونة للأمة الإسلامية [١] . فالدين بما يقوم عليه من وحدة فكرية ووجدانية ، ووحدة في المثل العليا وقواعد السلوك ، يحقق الانسجام الروحي بين أعضاء الجماعة ويحفظ وحدتها . ويكون الدين بذلك هو المكون للفكرة الاجتماعية ، لا السياسية للجنسية .

وبهذا المفهوم فإنه « لا غرابة أن يجد المشرع الإسلامي في اعتناق الفرد لهذا الدين ما يجعله مرتبطاً بالدولة الإسلامية برابطة اجتماعية تبرر في نظره منح هذا الفرد جنسية هذه الدولة - أي الجنسية الإسلامية - ولا غرابة كذلك في أن يجد في عدم اعتناق الفرد لهذا الدين ما يجعله غير مرتبط بدار الإسلام برابطة اجتماعية تبرر في نظره أن يمنحه جنسية هذه الدار » [٢] .

ثالثاً : نتائج هذا المذهب :

٥٥= ويخلص صاحب المذهب محل المناقشة إلى أن كلمة « مسلم » إذا أطلقت فيجب أن نميز فيها بين معنيين : الأول : أن هذا الفرد يعتنق دين الإسلام ، الذي أتى به محمد ﷺ . الثاني : أن نفس هذا الفرد يحمل جنسية دار الإسلام وينتمي إلى الدولة الإسلامية . وهذا كفيل بتمييزه عن غيره ، على غرار ما تقوم به فكرة الجنسية المعروفة في القانون الدولي ، كأن نقول إن الأسباني هو المتمتع بجنسية دولة أسبانيا ، أو أن الإنجليزي هو من يتمتع بجنسية إنجلترا ...

٥٦= فكأن المسلم وحده - ذكراً كان أم أنثى - هو الذي يتمتع بالجنسية الإسلامية ، أما غير المسلم - كالذمي والمستأمن والحربي - فلا يتمتع بتلك الجنسية [٣] . فهؤلاء يمكنهم اكتساب الجنسية الإسلامية اكتساباً طارئاً عن طريق التجنس ، وذلك بالنسبة لهم هو اعتناق الإسلام [٤] .

٥٧= ولا يصح القول - لدى صاحب الرأي الذي نعرضه - بأن الذمي يتمتع بالجنسية الإسلامية ، ودليل ذلك أن ذلك الذمي لا يتمتع بذات الحقوق التي يتمتع بها المسلم ،

---

(١) المقال السابق للسنوسي ، بند (٨٠) صـ ٤٦ .
(٢) السنوسي ، بند (٨٤) صـ ٤٧ .
(٣) المرجع السابق ، بند (٧٤-٧٥) صـ ٤٤ .
(٤) المرجع السابق ، بند (٨٥) صـ ٤٧ .

فهو لا يستوي بالمسلم ، ويحرم من عديد من الحقوق ، كتولي الوظائف العامة ، وهو يتحمل أعباء لا يتحملها المسلم كدفع الجزية . كما أن إلزامية التعليم العام ، والخدمة العسكرية لا تسري عليهم « وإذا ما أدركنا أن حقوق المسلمين التي تعتبر من حقوق الوطنيين ليست مقررة للذميين ، حق لنا من بعد أن نستخلص نفي الجنسية الإسلامية عن هؤلاء الذميين »(١) .

وينتهي أنصار هذا المذهب إلى « أن الرابطة التي تربطهم (أي أهل الذمة) بهذه الدار (دار الإسلام) هي رابطة الموطن وليست رابطة الجنسية ، فهم يرتبطون بإقليم دار الإسلام الذي يعيشون فيه ، وإن ارتبطوا بالدولة الإسلامية كان الموطن لا الجنسية أساس هذا الارتباط »(٢) .

٥٨= ونصل إلى القول بأن هذا المذهب يتلاقى مع المذهب الأول في الاعتراف بفكرة الجنسية الإسلامية . وكلاهما يقصران التمتع بها على المسلمين وحدهم .

ولكن هذا الاتجاه - بمذهبيه - قد ناقضه اتجاه أخر نعرضه فيما يلي :

الفرع الثاني : الاتجاه المنكر لوجود الجنسية الإسلامية :

٥٩= على خلاف الاتجاه السابق المقرر لوجود الجنسية في الشريعة الإسلامية ، يذهب اتجاه ثان في الفقه القانوني إلى أنه من غير الصحيح الربط بين الفكرة السياسية للجنسية - التي لم تعرف إلا في الدول المعاصرة - والدين الإسلامي الذي قامت عليه الحضارة والدولة الإسلامية منذ زمن بعيد .

إن ذلك الربط ومحاولة الكلام عن فكرة الجنسية في الشريعة الإسلامية يتعارض من ناحية مع عالمية الإسلام كدين ، ويصطدم بالواقع العملي من ناحية أخرى .

أولاً : تعارض فكرة الجنسية مع عالمية الإسلام :

٦٠= إن الدين الإسلامي دين وشريعة عالمية ، جاء للعالم كله وللناس جميعاً لا لبعضهم فقط . فهو لم يجيء لقوم دون قوم ، أو قارة دون قارة ، بل دين العالم كله ، يخاطب به سكان البلاد كلها .

---

(١) المقال السابق للأستاذ السنوسي ، بند (١١٥) صـ ٥٧ .

(٢) راجع : المقال السابق للأستاذ السنوسي ، بند (١٣٨) صـ ٦٥ .

إن عالمية الإسلام تلك تحول دون القول بأن هناك جنسية إسلامية قامت على أساس من الدين أو من الشريعة الإسلامية ، بمقتضاها يصير المسلم وحده من رعايا الدولة الإسلامية أو من مواطنيها ، ولا يتمتع غير المسلم بتلك الجنسية . فهذا يعني أن ذلك الأخير يكون خارج دائرة الإسلام ودولته ، فالربط بين الجنسية والدين يحد من امتداد الإسلام إلى غير المسلمين وبلادهم ، وهو ما لا يكون مقبولاً .

٦١= وفي هذا المعنى يقول البعض إن « فكرة الجنسية ذاتها غير قائمة في الإسلام باعتبار أنه دين ينهض على أساس العقيدة العالمية التي لا تقبل مثل هذا الحاجز السياسي أو القانوني ، والتي لا يسمح اتساعها بأن تنحصر في نطاق فكرة الجنسية ، وهي بالمقارنة فكرة ضيقة تقوم على تعدد الدول والسيادات ، وإلا كان القول بعكس ذلك تهديداً لذات العالمية في هذه العقيدة »[(١)] .

٦٢= ويؤيد بعض العلماء ذلك بقوله إن « الإسلام لم يعتبر في تكوين الدول الجنسية ولا العنصرية ، ولا التوطن في بلد معين كما ألفته الأوضاع القائمة في الدول . بل إنه قد رأى في هذه الأسس والعناصر التكوينية للشعب في الدول الحديثة تحديداً وتضييقاً ينافي عالمية الإسلام وعمومه بوصفه ديناً نزل للبشر جميعاً وأراد الخير للبشر جميعاً ، ولذلك سما الإسلام عن جميع هذه الاعتبارات ، ورفع درجة الجماعة الإنسانية على أن يكون إتحادها وتعاونها راجعاً إلى غير المبادئ والمثل العليا التي قامت عليها أحكامه الكلية ، ورأى أن يوحد بين البشر بالفكرة أو العقيدة التي يعتنقها الجميع عن إيمان ورضا ، وتكون العقيدة هي رابطة الوحدة المشتركة بينهم والروح السارية فيهم »[(٢)] .

إن فكرة الجنسية لا محل لها في الإسلام ، ذلك لأنه « لم يعتبر في تكوين المنظمة الإسلامية العالمية رابطة الجنسية ، ولا رباط العنصرية ، ولا صلة التوطن في بلد معين كما ألفته بعد ذلك الأوضاع البشرية للدول . فلقد رأى في ذلك تحديداً وتضييقاً ينافي عالميته

---

(١) الموجز في الجنسية ومركز الأجانب للدكتور أحمد قسمت الجداوي ، بند (٧٧) صـ ٨٤ ، ولنفس المؤلف .
Relations entre systèmes confessionnel et laïque en Droit international Privé Thèse, Paris, éd. Dalloz 1971 , N. 53 ets., P. 46 etss spéc., N. 62 etss p. 52 etss.

(٢) أحكام القانون الدولي في الشريعة الإسلامية للدكتور حامد سلطان ، بند (٢٢١) صـ ١٥٥-١٥٦ .

وعمومه بوصفه ديناً سماوياً أريد به خير البشر جميعاً ، ولذلك سما عن جميع هذه الاعتبارات البدائية الشخصية »[(١)] .

ولا تقف عالمية الإسلام فقط في سبيل قبول فكرة الجنسية ، بل يعضدها طبيعة نظام الجنسية ذاته .

ثانياً : تعارض طبيعة نظام الجنسية مع الإسلام : والواقع يؤكد ذلك :

٦٣= يقال عادة إن نظام الجنسية نظام علماني (institution laïque) يقوم على فكر وتنظيم بشري بعيد عن كل الأفكار والنظم الدينية [(٢)] ، ومقتضى هذا فإن الجنسية تتحدد بغير الرجوع إلى عوامل واعتبارات غير قانونية ، ودون أن يكون لعقيدةالفرد الدينية دور في بنائها.

وفي رأي بعض الشراح فإن « مبدأ علمانية الجنسية في الوضع الدولي المعاصر يعتبر من القواعد الدولية التي تستند إلى العرف الدولي ، إذ التزمت به سائر الدول في تشريعات الجنسية التي أصدرتها ، حيث أغفلت ترتيب أي أثر قانوني لديانة الأفراد في تنظيم جنسياتها، أي في تحديد مواطنيها » [(٣)] .

٦٤= وتلك حقيقة قانونية ووضعية يؤيدها ما كان عليه الحال - مثلاً - بالنسبة لبعض البلاد الإسلامية كمصر وقتما كانت جزءاً من الدولة الإسلامية في عهد الإمبراطورية العثمانية . فقد كانت صفة المصري تطلق على رعاياها وسكانها دون تفرقة في هذا الخصوص بين المسلمين وغير المسلمين . وهذا يعنى أن تلك الصفة لم تكن بحال تستند إلى الاعتبار الديني .

كما يعتقد القائلون بهذا الرأي بأن القضاء - على الأقل في مصر - قد أدرك ذلك وأكده حينما قرر في بعض أحكامه أن « الدين ليس شرطاً من شروط الجنسية المصرية ، تلك الجنسية التي ينضوي تحت لوائها ويستظل بظلها المسلمون وغيرهم من ذوي الملل والديانات

---

(١) المرجع السابق للدكتور حامد سلطان ، بند (٢٦٢) صـ ١٨٣-١٨٤ .

(٢) الجنسية ومركز الأجانب للدكتور أحمد قسمت الجداوي ، رسالته المذكورة سابقاً .

(٣) المرجع السابق للدكتور أحمد قسمت الجداوي، بند (٥١) ومابعده، خصوصا بند (٥٥) في النهاية صـ ٦٥.

الأخرى » [١] . هذا فضلاً عن أن قوانين الجنسية الصادرة في مصر وفي غالبية الدول العربية والإسلامية - التي انفصلت عن الإمبراطورية العثمانية في أوائل القرن العشرين - قد تجاهلت الديانة كأساس للتمتع بالجنسية الوطنية ، وأضفت تلك الأخيرة على الجميع ، من كان منهم مسلماً أو غير مسلم ، وبمعنى أدق دون اعتماد على رابطة الدين في إضفاء هذه الجنسية [٢] .

٦٥= تلك هي الاتجاهات الفقهية المختلفة التي استطعنا التنقيب عنها من خلال السطور القليلة في بطون الكتب والشروح العامة المتعلقة بالقانونين الدولي العام والدولي الخاص ، فما هي حقيقة تلك الاتجاهات من وجهة نظرنا .

هذا ما نخصص له المطلب الثالث .

---

(١) انظر حكم محكمة القضاء الإداري المصري ، في (٦/فبراير/١٩٥١) ، منشوراً في مجموعة أحكام القضاء الإداري ، السنة الخامسة ، صـ ٥٤٩ .

(٢) الجنسية ومركز الأجانب للدكتور أحمد قسمت الجداوي ، بند (٧٧) بالذات صـ ٨٥ .

المطلب الثالث

رأينا الخاص : الاعتراف بالجنسية الإسلامية وقيامها على الارتباط العام بالإسلام

٦٦= من الأمور الثابتة تاريخياً أن الدولة الإسلامية قد قامت منذ أواخر القرن السابع الميلادي ، وظلت كذلك حتى أواخر القرن التاسع عشر عندما دخلت مرحلة التفكك والانحلال والخضوع للاستعمار الأجنبي ، والذي لم تحاول التخلص منه إلا وقد انقسمت إلى دول عديدة استقل كل منها بإقليمه ، ونظام حكمه ، وجنسيته ، وسيادته ، وعلى نحو لا نجد معه أي تنظيم دولي مشترك يجمعها [١] .

وفي فترة وجود الدولة الإسلامية لم تكن فكرة الجنسية قد ظهرت بمعالمها ومفهومها المتعارف عليه في فقه القانون الدولي المعاصر ، حيث إن ظهورها قد ارتبط بوجود الدولة كتنظيم سياسي وقانوني في أواخر القرن السابع عشر وأوائل القرن الثامن عشر للميلاد عندما بدأ نشوء القانون الدولي ، وهي تختلف عن الدولة الإسلامية التي تقوم على الدين الإسلامي [٢] ، والذي « يوجب أن يكون الحكم والسياسة والإدارة والتشريع ، وكل ما له أثر في حياة الأمة مستمداً من الدين الإسلامي وقائماً عليه » [٣] .

٦٧= وانطلاقاً من ذلك ذهب البعض على ما رأينا إلى أنه إذا كان من اللازم نقل فكرة الجنسية إلى الإسلام ، فلابد من التوفيق والمزواجة بينها وبين الدين الإسلامي ، بحيث يكون اعتناق هذا الدين هو الأساس الوحيد الذي تبنى عليه الجنسية الإسلامية . وعلى هذا فالإسلام دين وجنسية [٤] ، أو شريعة وجنسية [٥] ، وغير المسلم لا يتمتع بالجنسية

(١) اللهم إلا اشتراكهم في عضوية منظمة المؤتمر الإسلامي الدولي ، ومنظمة الأمم المتحدة .

(٢) انظر : الحضارة الإسلامية للدكتور علي حسني الخربوطلي صـ ٢٦-٢٧ .

(٣) الإسلام وأوضاعنا القانونية للأستاذ عبد القادر عودة صـ ١٤٠ .

(٤) راجع آنفا : بند (٤٣) وما بعده .

(٥) انظر آنفا : بند (٥٠) وما بعده .

الإسلامية . أما البعض الآخر فقد رأى أن إعمال فكرة الجنسية لرسم نطاق عنصر الشعب في الدولة الإسلامية يعتبر تحديداً وتضييقاً ينافي عالمية الدين الإسلامي [(١)] .

٦٨= وإذا كنا سنتناول بالتمحيص تلك الآراء فإنه تجدر الإشارة إلى أن تأكيد أو نفي الجنسية الإسلامية لا يخص التاريخ فقط ، أي لا يتعلق فقط بالدولة الإسلامية التي وجدت منذ عهد الرسول الكريم واضمحلت بنهاية الدولة العثمانية في أواخر القرن التاسع عشر . بل إن هذا التأكيد أو النفي يفيد أيضاً في تبرير بعض الأوضاع المعاصرة المتعلقة بالجنسية في الدول الإسلامية التي انسلخت عن الدولة الإسلامية الكبرى بنهاية الهيمنة العثمانية . كما يقدم رؤية مستقبلية للدولة الإسلامية الكبرى التي نشتهي ونروم بعثها من جديد في مستقبل ليس ببعيد إن شاء الله .

بعد هذا التحديد نبدأ بتقدير الاتجاهات السابقة ، ثم نعقب بما نراه .

الفرع الأول : تقويم انتقادي للاتجاهات الفقهية السابقة :

أولاً : نقد الاتجاه الأول :

٦٩= لا مراء في أن الاتجاه الأول كان له فضل المزاوجة بين الدين الإسلامي وفكرة الجنسية ومحاولة التوفيق بينهما ، رغم حداثة تلك الفكرة الأخيرة .

غير أنه يؤخذ على المذهب الأول فيه ، أنه قد خلط بين فكرة القومية الإسلامية [(٢)] والجنسية الإسلامية عند الربط بين الدين والجنسية ؛ فالقومية الإسلامية كمحور ارتكاز للأمة الإسلامية تنهض فقط على الدين الإسلامي ، فلا ينتمي إلى الأمة الإسلامية إلا كل مسلم ، ويصح بهذا الخصوص القول بأن الإسلام دين وقومية معاً . فالأمة الإسلامية تعتمد على الوحدة الدينية بين من تشملهم هذه الأمة ، وإن اختلفوا في اللغة أو الجنس أو الحكومات .

أما الجنسية الإسلامية ، فهي وسيلة انتساب ، لا إلى الأمة الإسلامية ، بل إلى الدولة الإسلامية ، ولا تعتمد على الدين وحده ، بل يمكن أن تقوم على التوطن في دار الإسلام وتشمل المسلم وغير المسلم .

---

(١) انظر عرضنا للاتجاه الثاني آنفاً ، بند (٥٩) ومابعده .

(٢) حول مفهوم القومية الإسلامية ، راجع لاحقاً : بند (٨١) وما بعده .

٧٠= ويبدو هذا بوضوح في الوقت الحاضر ، حيث لا تقابل بين الأمة الإسلامية والدولة الإسلامية ، فالأولى قد تفرقت بين أكثر من دولة ، ويعيش داخل كل دولة منها فئات من غير المسلمين ، ويتعين تحديد مركزهم من الدولة .

إن الربط بين الدين والجنسية قد أوقع أنصار هذا المذهب في بعض التناقض بخصوص تحديد مركز غير المسلمين . فلقد قرر بعضهم أنه « فيما يتعلق بالجنسية فهي جنسية واحدة ، لأن الإسلام دين وجنسية معاً » [١] ، وهذا يعني أن الجنسية الإسلامية لا يتمتع بها غير المسلم . غير أن هذا البعض عاد ليقول : « أما غير المسلمين في دار الإسلام فالأصل أنهم فيها – أي في دار الإسلام – أجانب إلا من دخل في ذمة المسلمين منهم واعتبر دار الإسلام وطناً له فإنه يكون مواطناً أيضاً » [٢] ، والمواطن هو الذي يتمتع بجنسية الدولة . وهنا نتساءل كيف يكون الإسلام ديناً وجنسية معاً ، في حين أن غير المسلم يعتبر مواطناً أي متمتعاً بالجنسية الإسلامية ، والمفروض أن المواطن هو المسلم للتلازم فقط بين الدين والجنسية ؟!

٧١= أما المذهب الثاني في الاتجاه الأول ، فلا يخلو أيضا من نظر :

فمن ناحية نلاحظ أنه قد ركز على أمور معروفة في الفقه الإسلامي ، وهي التمييز بين العقيدة والشريعة ، وبين العبادات والمعاملات ، ليصل إلى القول بأن الشريعة الإسلامية قد عرفت فكرة الجنسية ، وتلك نتيجة أقرها أنصار المذهب الأول . حقيقة أن صاحب هذا الرأي قد حاول التفرقة بين الأمة الإسلامية والدولة الإسلامية ، فالأولى تلتف حول العقيدة ، بينما الثانية يؤدي فهم الشريعة فيها إلى إقرار وجود الجنسية الإسلامية . غير أن تلك المحاولة لم تحرز نتائج ملموسة ، بل وصلت إلى ذات نتائج المذهب الأول . ولعل أهمها هو قصر التمتع بالجنسية الإسلامية على المسلمين وحدهم وحرمان غير المسلمين منها .

وإذا كان صاحب المذهب الثاني قد اعتبر لفظ « الدين » وأخذه بمعنى العقيدة ، فكان من المفروض طالما فصل بين العقيدة والشريعة أن يكون غير المسلم متمتعاً بالجنسية الإسلامية ، خصوصاً أنه يلتزم بجانب الشريعة وتسري في حقه أحكام الإسلام المتعلقة بالمعاملات .

---

(١) انظر : معالم الدولة الإسلامية للدكتور محمد سلام مدكور صـ ٩٨ .

(٢) المرجع السابق للدكتور محمد سلام مدكور ، ذات الصفحة والموضع .

٧٢= ومن ناحية ثانية فإن صاحب المذهب الثاني قد قرر بأنه « إذا ما أردنا أن نعرف ما إذا كانت الشريعة قد منحت الجنسية الإسلامية للذميين في دار الإسلام ، فما علينا إلا أن نتتبع بعض الالتزامات التي فرضتها عليهم وبعض الحقوق التي خولتها لهم ، لنرى بالتالي ما إذا كانت هذه الالتزامات وتلك الحقوق هي نفسها المقررة لمن يتمتعون بهذه الجنسية أم لا .. وإذا ما أدركنا أن حقوق المسلمين التي تعتبر من حقوق الوطنيين ليست مقررة للذميين حق لنا من بعد أن نستخلص نفي الجنسية الإسلامية عن هؤلاء الذميين » [١] .

٧٣= ولا شك أن هذا منطق مقلوب ، وينطوي على مصادرة على المطلوب ، ولا يتفق مع الحقيقة الواقعية .

فأولاً : يلاحظ أن التفاوت في التمتع بالحقوق والتحمل بالواجبات بين الوطني والأجنبي – أي بين المسلم وغير المسلم في مجالنا – إنما يأتي نتيجة للثبوت المسبق للجنسية ، وليس أساساً أو معياراً لذلك الثبوت . فالمنطق يقتضي أن نبحث أولاً في تمتع أو عدم تمتع الشخص بجنسية الدولة ، ثم في مرحلة تالية يثور البحث عن نطاق حقوقه والتزاماته ، والتفاوت بينه وبين الأجنبي .

وثانياً : فإن التفاوت في التمتع بالحقوق والتحمل بالالتزامات لا يعني عدم التمتع بالجنسية . خذ مثلاً نظم الجنسية في غالب الدول الحديثة ، حيث نجد أنها تحرم المتجنس – وهو وطني حاصل على جنسية الدولة بالتجنس أو الزواج – من التمتع ببعض الحقوق السياسية لمدة معينة [٢] ، ولا يجرؤ أحد على إنكار صفته الوطنية أو عضويته التامة في شعب الدولة . ألا نرى في الوقت الحاضر أن دولة رأسمالية مثلاً لا تعهد بشئون الدولة وبعض وظائفها المهمة إلى أشخاص يعتنقون مثلاً الفكر الاشتراكي ، والعكس كذلك ؟! إن من لا يتقلد تلك الوظائف لا يمكن التشكيك في تمتعه بجنسية الدولة .

---

(١) انظر : المقال السابق لأحمد طه السنوسي ، بند (١١٥) صـ ٥٧ .

(٢) انظر مثلا المادة (٩) من قانون الجنسية المصرية لعام (١٩٧٥) ، والمادة (١/١٠ ، ٢) من قانون الجنسية الفرنسية لعام (١٩٧٣) ، وقانون الجنسية القطرية لعام (١٩٦١) والمعدل (م ٨) ، وقانون الجنسية الكويتية لعام (١٩٥٩) والمعدل عام (١٩٨٢) (م ٦) ، وقانون جنسية دولة الإمارات العربية المتحدة لعام (١٩٧٢) والمعدل بالقانون رقم (١٠) لسنة (١٩٧٥) (م ١٣) ، وقانون جنسية سلطنة عمان لعام (١٩٨٣) والمعدل عام (١٩٩٤) (م ٧) .

وثالثاً : فإن المساواة بين المسلم والذمي كانت متحققة على نحو تبادلي ، خذ مثلاً الأعباء المالية ، فالزكاة يلتزم بها المسلم دون الذمي ، وبالمقابل فإن الجزية يلتزم بها الذمي دون المسلم . وكذلك الخدمة العسكرية يلتزم بها المسلم ، وبالمقابل يدفع الذمي الجزية كبديل عن حق الدفاع ، وإن قبل الدفاع عن البلاد أعفي من الجزية .

وأخيراً : فإن الذمي إذا كان يمنع من بعض الوظائف فليس ذلك تنزيلاً من حقوقه وقدرها ، ذلك « لأن الوظيفة في نظر الشريعة الإسلامية تكليف لا حق .. وللدولة أن تشترط بعض الشروط الخاصة التي تراها ضرورية فيمن تكلفه ببعض الوظائف المعينة ، كما أن هذه الوظائف القليلة التي لا يكلف بها الذمي تقوم على أساس العقيدة الإسلامية أو تتصل بها ، ويظهر فيها عنصر التدين بارزاً ... »[1] .

٧٤= ومن ناحية أخيرة ، فإن القول بأن "الرابطة التي تربطهم – أهل الذمة – بهذه الدار ، دار الإسلام ، هي رابطة الموطن وليست رابطة الجنسية[2] ، لا يبرر على نحو كاف ، وجود أهل الذمة في إقليم الدولة الإسلامية ، وتمتعهم بالعديد من الحقوق ، التي يتمتع بها المسلمون أنفسهم . فهذا التمتع يقتضي أساساً أقوى من التوطن . ولن يكون ذلك إلا الجنسية .

ثانياً : **نقد الاتجاه الثاني** :

٧٥= ذهب أنصار هذا الاتجاه إلى القول بأن فكرة الجنسية تنافي عالمية الإسلام، إذ هي فكرة ضيقة . ونحن نرى على العكس أنه لا تعارض بين تلك الفكرة وعالمية الدين الإسلامي .

فالجنسية هي أداة تحديد شعب الدولة ، وهي صفة تفيد الانتماء إلى تلك الدولة . ويمكن اكتساب تلك الصفة بطرق عدة . وفي مفهوم الشريعة الإسلامية يمكن اكتساب صفة المواطن أو الوطني بالإسلام ، أو بالتوطن فقط مع التزام أحكام الإسلام واحترامها .

إن الجنسية بهذا المفهوم تفتح الباب أمام دخول الكثير من البشر في شعب الدولة الإسلامية ، ومنح الجنسية لغير المسلم بناء على التوطن يمهد الطريق أمام استمالته للإسلام . وهنا لا يكون هناك ثمة تعارض مع فكرة الجنسية إذا أخذت بهذا المفهوم الواسع ولم نربط

---

(١) أحكام الذميين للدكتور عبد الكريم زيدان ، بند (٦٣) صـ ٧٨-٧٩ .

(٢) انظر : فكرة الجنسية لأحمد طه السنوسي ، بند (١٣٨) صـ ٦٥ .

بينها وبين الدين ونقصرها على المسلمين وحدهم ، فلن تتنافى مع عالمية الإسلام ، بل على العكس فإنها تخدم أغراضه وتتجاوب مع عالميته .

٧٦= كما أن إنكار فكرة الجنسية في الشريعة الإسلامية يقود في الواقع إلى إنكار وجود الدولة الإسلامية ، وهو وجود أجمع عليه فقهاء الشريعة الإسلامية وفقهاء القانون الدولي على ما سلف البيان [١] ، لأنه إذا كانت الدولة الإسلامية قد وجدت فماذا كانت أداة تحديد ركن الشعب فيها ؟ هل هو الدين فقط ؟ كلا . لأن الاكتفاء بالدين واعتبار الإسلام ديناً وجنسية في آن واحد سيضيق من نطاق شعب الدولة الإسلامية ، ويترك دون تحديد المركز القانوني لغير المسلمين المتوطنين بصفة دائمة في إقليمها .

٧٧= إنه لا يصح الاستناد إلى اعتبار حداثة فكرة الجنسية لنفي معرفة الشريعة الإسلامية لها . فتلك الفكرة - في جوهرها على الأقل - كانت موجودة عندما اكتملت أركان الدولة الإسلامية ، ولكن تحت مسميات أخرى ، كالرعوية [٢]، والمواطنة ، والتابعية، وكلها تفيد انتماء الشخص - أيّاً كانت ديانته - إلى شعب الدولة .

٧٨= أما حجة علمانية الجنسية فلا مجال لها هنا طالما نتكلم عن الدولة الإسلامية وأداة تحديد شعبها ، فالدين هو أحد طرق كسب الجنسية أو الرعوية الإسلامية ، ولكن ليس طريقها الوحيد .

ولا يجب أن ننسى أنه من يوم أن دخل مبدأ العلمانية في مجال تحديد شعب الدولة ، وتم فصل ما بين الدين والجنسية ، بدأت الدولة الإسلامية الكبرى في التفكك والانحلال . ولا شك في أن التمسك بذلك المبدأ ، وعدم المزاوجة بين الجنسية والدين ، سيقضي على كل بادرة أمل في بعث تلك الدولة من جديد ، كما أنه لا يقدم تبريراً للوضع القائم في الدولة الإسلامية من وجود غير المسلمين بها مع تمتعهم بجنسية تلك الدولة .

٧٩= ونضيف أن هذا المبدأ من الممكن أن يتعارض مع فكرة الجنسية الإسلامية إذا أخذنا بالمذهب القائل بأن الإسلام دين وجنسية معاً [٣] ، أي حينما تقوم الجنسية فقط على

---

(١) انظر آنفاً بند (٢٩) وما بعده ، خصوصاً بند (٣١) وما بعده .
(٢) والرعوية ، لغة ، أدق من الجنسية ، ومن الممكن أن تحل محلها ، راجع لاحقاً بند (٩١) .
(٣) راجع آنفا : بند (٤٣) وما بعده .

الدين . أما الجنسية الإسلامية بالمفهوم الذي سنعرضه ، وقيامها على الدين والتوطن ، فهي تسمح بدخول غير المسلمين المتوطنين في الدولة الإسلامية في عضوية شعب تلك الأخيرة ، وتفتح الباب واسعاً أمام كافة البشر للانضواء تحت لواء الإسلام ، وهذا هو مبتغى عالمية الإسلام ذاتها .

وسوف نزيد الأمر إيضاحاً عند عرضنا للرأي الذي نقترحه .

الفرع الثاني: مفهوم الجنسية الإسلامية وتمييزها عن القومية الإسلامية:

٨٠= لا خلاف في أن الإسلام جاء للعالم كافة ، لا لجنس دون جنس أو لقوم دون قوم ، وعلى ذلك فإنه ينكر النزعة القومية ويتنزه عنها . غير أننا إذا كنا نتكلم عن « القومية الإسلامية » فلا نقصد القومية بمعناها المعروف في علمي الاجتماع والقانون ، أي حق كل قوم ينتمون إلى جنس أو عرق ويعدون أمة في أن يشكلوا دولة ، بل إننا نستخدم اصطلاح « القومية الإسلامية » من قبيل التجاوز للدلالة على الرابطة التي تربط المسلمين جميعاً - أيا كانت أجناسهم أو أقوامهم أو عنصرهم - بالأمة الإسلامية (١) ، وذلك بالمقارنة بين الجنسية التي تربط بين الفرد والدولة (٢) .

بعد هذا الإيضاح نتولى التفرقة بين القومية الإسلامية والجنسية الإسلامية .

أولاً : الأمة الإسلامية والقومية الإسلامية :

٨١= لا مراء في أنه ترتب على ظهور وانتشار الإسلام نشوء أمة إسلامية (nation islamique) ذات حضارة متميزة . ومن المعلوم أن الأمة بمعناها العام ، وكظاهرة اجتماعية وحضارية ، لا توجد إلا إذا توافرت لها وحدة الشعور النفسي والروحي نتيجة لاتحاد أهلها في عناصر عديدة ، بحيث يكونون وحدة لها كيانها الذاتي ، ومن المقطوع به

---

(١) ولذلك نقول إن أمة الرسول ﷺ هي التي آمنت به ، أما قومه فهم الجنس أو العرق الذي ينتمي إليه ، ولو كانوا كافرين به وبعبارة أخرى ، نقول : إن العرب هم قوم محمد ﷺ ، وأما أمته فهي تشمل المسلمين من جميع الأقوام أو الأجناس والشعوب .

(٢) وقارب في التمييز بين الأمة الإسلامية والدولة الإسلامية : آثار الحرب في الفقه الإسلامي للدكتور وهبة الزحيلي صـ ١٧٧ وما بعدها .

أن الدين يؤلف بين قلوب الناس ويحقق وحدتهم النفسية ، ويؤجج الشعور القومي بالانتماء إلى الجماعة . والرابطة التي أوجدها الإسلام لتحديد رعايا الأمة الإسلامية وتحديد المنتمين إليها تنبع منه ، وهي اعتناق الإسلام .

٨٢= وعلى هذا فإن الأمة الإسلامية هي تلك التي يدخل في نطاقها كل من اعتنق الإسلام ديناً ومن يعتنقه من بعد ، وهي بذلك لا يوجد أمامها حدود أو قيود تقف دون امتدادها ، وقابلة لشمول العالم كله . وداخلها يكون المسلم أخاً للمسلم في كل صقع وفي كل قبيل ، وإن لم تضمهما دولة واحدة أو يجمعها حكم واحد [١] . فالإسلام هو عمدة الرابطة داخل الأمة الإسلامية .

وإذا كان لنا أن نبلور تلك الرابطة ، فنقول إنها رابطة « الأخوة الإسلامية » (la Fraternité musulmane) ، والتي تشكل جوهر القومية الإسلامية [٢] .

٨٣= وتمييز الأمة الإسلامية وتحديد مفهومها على هذا النحو يبصر بأنه ما كان يجب على أنصار الاتجاهات السابق دراستها إقحام فكرة الجنسية التي هي لصيقة بالدولة الإسلامية بالأمة الإسلامية في هذا المجال . فلا ريب في أن رابطة « الأخوة الدينية الإسلامية » ، القائمة على اعتناق الدين الإسلامي ، تسمو على صلة أو رابطة الجنسية ، لأنها عالمية الاتجاه ، إنسانية النزعة . فالانتماء إلى العقيدة الإسلامية هو الرباط الذي بين المسلم والأمة الإسلامية [٣] ، وهو رباط ديني اجتماعي وطبيعي . وذلك على عكس رباط الجنسية الذي هو رباط قانوني سياسي وصناعي ، ويخضع في تنظيمه لأهواء السياسة وتقلباتها . وإعماله في مجال تحديد شعب الأمة الإسلامية ينافي ويتناقض مع الأساس الذي تقوم عليه وهو الدين وعالميته .

٨٤= وعلى هذا النحو يجب أن نفهم ما قرره الثقاة من العلماء بقولهم : إن الإسلام لم يعتبر في تكوين الأمة الإسلامية « الجنسية ، ولا العنصرية ولا التوطن في بلد معين كما ألفته

---

(١) قارب الإسلام والسياسة (بحث في أصول النظرية السياسية ونظام الحكم في الإسلام) للدكتور حسين فوزي النجار ، بالذات صـ ١٦٢ .

(٢) ويتأتى هذا من قوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا ٱلْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ ﴾ سورة الحجرات : ١٠ ، وقوله ﷻ : ﴿ فَأَصْبَحْتُم بِنِعْمَتِهِۦٓ إِخْوَٰنًا ﴾ سورة آل عمران : ١٠٣ ، وقال ﷺ : « المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يسلمه » .

(٣) انظر : الحضارة الإسلامية للدكتور علي حسن الخربوطلي ، صـ ١٧-١٨ .

الأوضاع البشرية للدول . ولقد رأى أن في ذلك تحديداً وتضييقاً ينافي عالميته وعمومه كدين سماوي .. (كما رأى) أن يوحد بين الجميع بالفكرة أو العقيدة التي يعتنقها الكل عن إيمان ورضاً ، وتكون تلك العقيدة هي الوحدة المشتركة بينهم والروح السارية فيهم »[١] . وقد غلبت تلك « الأخوة الدينية الإسلامية » كل صلة سواها ، حتى صلة النسب ، وربطت هذه الأخوة بين قلوب المسلمين حتى أصبحوا أمة واحدة كبرى[٢] .

وبهذا يشكل المسلمون ، سواء كانوا رعايا دولة إسلامية أو غير إسلامية ، أمة واحدة بالرغم من الحدود السياسية[٣] .

٨٥= ولما كان الدين يرسم كل شيء في حياة المجتمع ، فهو أساس الأمة وموجهها ، ولا يمكن تصور أمة إسلامية ، وقومية إسلامية بلا دين[٤] ، وما كان بالمقدور إيجاد معيار آخر لتحديد شعب الأمة الإسلامية وتمييزه عن شعوب البلاد الأخرى ، كرابطة العصبية القبلية ، أو العرق والجنس ، بل جاء الإسلام ليحارب تلك الروابط جميعاً[٥] ، إذ الناس كلهم من أصل واحد ونفس واحدة[٦] .

---

(١) راجع : الإسلام عقيدة وشريعة للشيخ محمود شلتوت صـ ٤٣٣ .

(٢) راجع : المساواة في الإسلام للدكتور محمد بديع شريف صـ ٣٨-٣٩ ، والمرجع المشار إليه سلفاً للشيخ محمود شلتوت صـ ٤٣٤-٤٣٥ ، والإسلام وأوضاعنا القانونية لعبد القادر عودة صـ ١١١-١٢١ .

(٣) انظر : A.RACHID : L'islam et le Droit des gens .

"Les mahometans, qu'ils soient sujets d'un Etat musulman ou qu'ils dépendent de gouvernement non islamique, forment tous, une même "Nation" Nonobstant les frontières politiques ".

(٤) من توجيهات الإسلام للشيخ محمود شلتوت صـ ٤٦٥ .

(٥) انظر : العدالة الاجتماعية في الإسلام للأستاذ أنور محمد صـ ١٧ وما بعدها ، والمساواة في الإسلام للدكتور محمد بديع شريف صـ ٤٢ ، ٤٣ .

(٦) قال تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ إِنَّا خَلَقۡنَٰكُم مِّن ذَكَرٖ وَأُنثَىٰ وَجَعَلۡنَٰكُمۡ شُعُوبٗا وَقَبَآئِلَ لِتَعَارَفُوٓاْۚ إِنَّ أَكۡرَمَكُمۡ عِندَ ٱللَّهِ أَتۡقَىٰكُمۡ ﴾ سورة الحجرات : ١٣ ، كما قال ﷺ في حجة الوداع : « يا أيها الناس إن ربكم لواحد ، وإن أباكم لواحد ، كلكم لآدم وآدم من تراب ، ليس لعربي على عجمي ولا لعجمي على عربي ، ولا لأبيض على أسود ، فضل إلا بالتقوى » .

٨٦= بيد أنه داخل هذا الإطار لا يمكن قبول فكرة الجنسية كأداة لتحديد شعب الأمة الإسلامية ، إذ هي أداة تحديد الانتماء إلى دولة وليس إلى أمة . وفكرة الجنسية يلزم أن تكون محددة ومنضبطة ، بأن تكون قواعدها قادرة فنياً على تحديد عنصر الشعب في الدولة في زمن معين ، فإذا أقحمت بغير حق في مجال تحديد شعب أمة معينة - كالأمة الإسلامية التي ينتمي أفرادها إلى دين واحد - فإنها تكون مدعاة للاضطراب والتناقض مع طبيعة وأهداف تلك الأمة .

أما فكرة القومية الإسلامية - أو الاخوة الإسلامية - وقيامها على اعتناق الدين الإسلامي فهي التي تتفق مع طبيعة هذا الدين ذي النزعة العالمية ، والذي يتلاءم معه عدم تحديد الوعاء البشري له ، بل يجب توسيع هذا الوعاء وجعله مفتوحاً لكل شخص يعتنق دين الإسلام ، بغض النظر عن رباط الإقليم أو الموطن .

٨٧= وإذا كان البعض قد ذهب إلى القول بأن التصوير الإسلامي للدولة يتطابق في عناصره الثلاثة المادية مع التصوير الغربي إلا في عنصر القومية ، فالقومية باعتبارها رابطة تنظيمية تعد عنصراً من عناصر الدولة الإسلامية [(١)] ، إلا أن ذلك يشكل - في رأينا - خلطاً غير جائز بين الأمة الإسلامية والدولة الإسلامية ، خصوصاً في الآونة المعاصرة ، حيث تفرقت الأمة الإسلامية إلى عدة دول وليست دولة واحدة .

إن الاخوة الإسلامية - أو القومية الإسلامية - هي التي تربط المسلمين بالأمة الإسلامية ، وهي تؤدي إلى تمهيد الطريق أمام أبناء تلك الأمة إلى إعادة تكوين الدولة الإسلامية الكبرى المرتقبة ، أي الصورة المثلى للدولة ، الدولة القومية الإسلامية التي تضم جميع أبناء الأمة الإسلامية .

وفي تلك اللحظة فقط يمكن الكلام عن الجنسية ، أو الرعوية ، أو المواطنة الإسلامية .

ثانياً : الدولة الإسلامية والجنسية أو الرعوية الإسلامية :

٨٨= بيد أن فكرة « الاخوة الإسلامية » - كأداة لتحديد انتماء الفرد إلى الأمة

---

(١) انظر : فكرة الدولة في الإسلام للدكتور محمد عبد الله العربي ، مجلة القانون والاقتصاد ، (١٩٥٦) ، السنة (٢٦) ، صـ ٣٥٣ وما بعدها ، بالذات صـ ٣٦٢-٣٦٣ .

الإسلامية - تتفق مع التطور التاريخي لفكرة الانتماء أو الانتساب ذاتها ، فقد أوضحنا فيما قبل [١] أن الدين عموماً - كرابطة تابعية أو انتماء - كان الأسبق في الظهور من الناحية الزمنية من أية رابطة أخرى .

غير أن ظهور الجنسية في وقت لاحق قد فرض المزاوجة بينها وبين الدين ، مع توسيع مفهومها بما يتلاءم مع أساسها الديني التاريخي والقديم .

٨٩= وقد فرض تلك المزاوجة في الشريعة الإسلامية ظهور الدولة الإسلامية بالمعنى الفني لهذا الاصطلاح [٢] ، ووجود طوائف من غير المسلمين بين أفراد شعبها . ومع ظهور الدولة الإسلامية ، ومقارنتها بالأمة الإسلامية التي أوضحنا معالمها ، نقول : إن الفقه الإسلامي قد جعل لفكرة الأمة مدلولاً مختلفاً عن فكرة الدولة ، ويعتبر لكل من الأمة والدولة مركزاً قانونياً محدداً . فالإسلام من حيث كونه عقيدة يعتبر المسلمين جميعاً إخواناً في العقيدة، أياً كان موطنهم ، ومن حيث كونه جنسية فإنه يمكن أن يضم المسلمين وغير المسلمين باعتبارهم جميعاً إخواناً في الوطن [٣] .

٩٠= حقيقة أن الدولة الإسلامية قد تفككت وغير قائمة الآن [٤] ، غير أننا نسارع

---

(١) راجع آنفاً : بند (٢٢) وما بعده .

(٢) راجع قبلاً : بند (٣٠) ومابعده .

(٣) انظر آثار الحرب والفقه الإسلامي للدكتور وهبة الزحيلي صـ ١٧٧-١٧٨ .

(٤) ومن غير المتعذر أن ندرك أن قيام الدولة الإسلامية الآن يلقى اعتراضاً ومقاومة من دول الغرب التي مازالت تذكر دروس الماضي عند انتشار الإسلام واتساع حدود الدولة الإسلامية حتى وصلت وسط أوربا وشمال إيطاليا وسويسرا وجزءاً كبيراً من فرنسا ، وذلك من حوالي عام (٨٩٠) حتى (٩٩٠م) . فتلك الدول تخشى أن تقوم دولة إسلامية حقيقية يشتد عودها يوماً فتعيد الكرة وتقوم باستعادة المناطق التي دخلتها الفتوحات الإسلامية وسيطر عليها المسلمون فترة ليست بقصيرة . وككل شخص اعتباري فإن حياة الدول سلسلة من الأحداث متتالية فهي تنشأ وتزدهر ، وتسود وتتدهور، ولا يخرج عن تلك القاعدة حال الدولة الإسلامية . فبعد أن نمت وازدهرت ، اضمحلت بسبب كيد أعدائها . وتزامن مع ذلك ظهور فكرة الجنسية في القانون المعاصر ، والتي لا نتردد في أن نقول بأنها ما وجدت إلا مع اقتحام الاتجاه العلماني مجتمع المسلمين منذ أواخر القرن الثامن عشر ، والذي أخذ يغالب الإسلام في عنف ، ويرد فقه الإسلام عن الحياة السياسية والمدنية ، وقاد أنصاره معركة فصل الدين عن الدولة، ونادوا بأن الدين لله والوطن للجميع .

في الاتجاه العلماني وتقييمه انظر : الفكر الإسلامي والمجتمع المعاصر ، مشكلات الحكم والتوجيه للدكتور محمد البهي صـ ٣٥٣ ومابعدها .

إلى القول بأن فكرة الجنسية قد عرفت في حياة تلك الدولة ، وما تزال قائمة حتى بعد اضمحلالها ، ومتابعة البحث فيها لا يخلو من فائدة . ولكن يجب علينا أن نقبل الوضع الحالي للمجتمع الإسلامي ، ونعتبر أن الدول الإسلامية جميعها - على اختلاف أقطارها وحكوماتها - ممثلة للدولة الإسلامية الكبرى في تطبيق الشريعة الإسلامية ، وتجعل الجنسية أو المواطنة [(١)] أو الرعوية تقوم ليس فقط على اعتناق الدين الإسلامي - كما هو الحال في القومية أو الأخوة الإسلامية - بل أيضاً على التوطن في دار الإسلام والتزام قواعده وأحكامه .

٩١= وقبل التطرق إلى بيان نظام الجنسية في الفقه الإسلامي نذكر بما أسلفنا قوله [(٢)] من أن فكرة الجنسية قد عرفت تحت مسميات أخرى ، كالتابعية والرعوية . وكلها أفكار تدل على الانتماء والانتساب إلى الدولة الإسلامية .

وقد يقال مثلاً إن فكرة الرعوية لا تتطابق مع فكرة الجنسية . ذلك أن « الرعوية » اصطلاح يطلق على أفراد الشعوب المستعمرة أو التابعة ناقصة السيادة . فهم « رعايا » (sujets) بالمقارنة بالمواطنين (citoyens) أعضاء شعب الدولة المستعمرة [(٣)] . فالجزائري كان يعتبر رعية فرنسية (Sujet Français) بينما الفرنسي كان مواطناً فرنسياً (Citoyen Français) .

غير أن هذه التفرقة الاصطلاحية غير صحيحة من وجهة نظر إسلامية . ذلك أن لفظ « الرعية » يفيد كل شخص يكون تحت رعاية مسؤول . « والراعي » يعني الحاكم ، أو السلطة الحاكمة ، و « الرعايا » هم المحكومون أي من يرعاهم الحاكم ويحمي مصالحهم . والرسول المصطفى يقول : « كلكم راع وكل راع مسؤول عن رعيته ، فالإمام راع ومسؤول عن رعيته ، والمرأة في بيت زوجها راعية وهي مسؤولة عن رعيتها ... » [(٤)] .

---

(١) انظر نظرية الإسلام وهديه في السياسة والقانون والدستور لأبي الأعلى المودودي صـ ٣٠٠ ، حيث تكلم عن المواطنة وأسسها كمرادف لاصطلاح الجنسية .

(٢) راجع آنفا : بند (٧٧) .

(٣) انظر : NIBOYET : Cours de Droit internationa privé français, Paris – Sirey, 2 ème éd., 1949, N. 53 p.6 – 70 .

والقانون الدولي الخاص المصري للدكتور حامد زكي ، بند (٢٩٧) صـ ٤٨٢-٤٨٣ ، والقانون الدولي الخاص للدكتور عز الدين عبد الله : (١/١٢٩) بند (٥٦) .

(٤) متفق عليه ؛ أخرجه البخاري في عدة مواضع أولها كتاب الجمعة : باب الجمعة في القرى والمدن برقم (٨٩٣) ، ومسلم في كتاب الإمارة : باب فضيلة الإمام العادل برقم (١٨٢٩) .

وعلى ذلك فإن اصطلاح « الرعوية » يعد مرادفاً في الفقه الإسلامي للجنسية ، وهو يفيد الانتماء إلى الدولة الإسلامية ، مثلما تفيد الجنسية الانتماء إلى الدولة في مفهومها القانوني . أي أن مضمون فكرة الجنسية وليس لفظها كان معروفاً ، ولا يصح الاحتجاج بأن تلك الفكرة حديثة جهلتها الشريعة الإسلامية .

٩٢= ونصل إلى القول بأن هناك جنسية إسلامية كانت تفيد قديماً الانتساب إلى الدولة الإسلامية ، وتلك الجنسية لا تزال قائمة ، وتفيد الانتساب إلى الدول التي انسلخت عن الدولة الإسلامية بعد انحلالها إذا كانت تحكم وفق أحكام الشريعة الغراء . والجنسية الإسلامية يتمتع بها المسلم وغير المسلم ، ولكن تفصيل ذلك يقتضي التعرض لطرق ثبوت الجنسية الإسلامية .

الفرع الثالث : طرق ثبوت الجنسية الإسلامية وفقدها :

أولاً : طرق ثبوت الجنسية الإسلامية :

٩٣= انتهى أنصار الاتجاه الأول الذي عرضناه فيما قبل [(١)] إلى أن الجنسية الإسلامية لا يتمتع بها إلا المسلم ، والمسلمون وحدهم هم أعضاء شعب الدولة الإسلامية . أما الذميون فهم أجانب ذوو مركز خاص .

وتلك نتيجة طبيعية لاعتبار الإسلام ديناً وجنسية في آن واحد . فمن يدين بالإسلام فهو عضو في شعب الدولة الإسلامية ، ومن لا يعتنق الإسلام لا يعد كذلك .

٩٤= غير أننا رفضنا هذا النظر ، لأنه يضيق من فكرة الجنسية الإسلامية بما يجعلها تتنافى مع عالمية الإسلام من ناحية ، كما أنه يهمل من ناحية أخرى تحديد الوضع القانوني لغير المسلمين الذين يعيشون في ديار الإسلام ، وهو وضع يقربهم إلى حد كبير من الوضع القانوني للمسلمين . ولا غرو أن أهمية تحديد هذا الوضع بالنسبة لغير المسلمين تفيد في وقتنا الحاضر ، إذ يقدم تبريراً وبياناً لمركز غير المسلمين في الدول الإسلامية .

---

(١) راجع آنفاً : بند (٤٢) ومابعده .

ونحن نرى مع الفقه الراجح [١] أن الجنسية الإسلامية تثبت للمسلم على أساس الدين الإسلامي واعتناقه إياه ، كما تثبت لغير المسلم المتوطن بصفة دائمة في البلاد الإسلامية ، وذلك على أساس التوطن والتزام أحكام الإسلام ، وهو ما لا يتوفر إلا بالنسبة للذمي دون المستأمن .

ونتعرض فيما يلي لطرق ثبوت الجنسية الإسلامية .

١- الطريق الأول : الإسلام :

٩٥= غني عن البيان أن الجنسية الإسلامية باعتبارها أداة تحديد شعب الدولة الإسلامية تتخذ من اعتناق الدين الإسلامي أساساً وطريقاً رئيسياً للحصول على الجنسية ، وجنسية المسلم هي جنسية أصلية . ولا نقصد بالجنسية الأصلية ، تلك المتعارف عليها في فقه القانون الدولي الخاص ، أي التي تثبت منذ الميلاد ، بل تلك التي تثبت للشخص باعتناقه الإسلام ، وهو يكون كذلك في أية لحظة من لحظات حياته . وعلى ذلك فإن الأفراد غير المسلمين الذين ينتمون إلى دولة أجنبية ، أو كما يقال في الاصطلاح الفقهي الحربيون ، يمكنهم أن يصيروا مواطنين أصليين في الدولة الإسلامية ، أي يتمتعون بجنسيتها باعتناقهم الإسلام .

٩٦= غير أن الجنسية الإسلامية الأصلية يمكن أن تتخذ ذات المفهوم المعروف في قوانين الجنسية المعاصرة بالنسبة للأولاد القصر للمسلم . حيث أن الجنسية الأصلية تثبت لهم من وقت مولدهم ، وسوف نشير إلى ذلك لاحقاً [٢] .

٩٧= ومهما يكن من أمر فإنه بخصوص المسلمين فقط يصح القول بأن الإسلام دين وجنسية معاً ، أي يصدق هنا ما ذهب إليه أنصار الاتجاه الأول من الربط بشأن المسلمين وحدهم بين الدين والجنسية .

---

(١) انظر : التشريع الجنائي الإسلامي لعبد القادر عودة (٣٠٧/١) ومابعدها ، بند ٢٣٢ ومابعده ، والقانون الدولي الخاص للدكتور أحمد مسلم ، هامش (١) صـ ٣٣٦ ، والشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام للمستشار علي علي منصور صـ ٢٥٦ ومابعدها ، وأحكام الذميين للدكتور عبد الكريم زيدان ، بند (٤٧) ومابعده صـ ٦١ ومابعدها ، وآثار الحرب في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة للدكتور وهبة الزحيلي صـ ١٧٧ ومابعدها ، ومعالم الدولة الإسلامية للدكتور محمد سلام مدكور صـ ٩٨ ، وكذلك الوسيط في الجنسية ومركز الأجانب للدكتور فؤاد رياض ، بند (١٠٢) صـ ١٠٣-١٠٤ .

S.RAMADAN : Islamic law, its scope and equity , 2 nd . ed., Geneva , 1970 , p. 113 et 122, ABDUL – RRAHMAN : Non muslims under shari'ah (Islamic law), chicgo 1979 p. 22.

(٢) راجع لاحقاً : بند (١١٠) وما بعده .

غير أنه لا يجب قصر التمتع بالجنسية الإسلامية على المسلمين وحدهم كما فعل أنصار الاتجاه المشار إليه ، لأن ذلك يؤدي إلى تضييق مفهوم الجنسية الإسلامية ، على نحو يصح القول معه بأن فكرة الجنسية تتعارض مع عالمية الإسلام . فهناك طرق أخرى للحصول على الجنسية الإسلامية تبرر وجود غير المسلمين داخل الدولة الإسلامية وتحدد مركزهم القانوني منها .

٢- الطريق الثاني : التجنس بالتوطن الدائم :

٩٨= كما تكتسب الجنسية الوطنية في الدول المعاصرة بناء على التجنس القائم على الإقامة العادية الطويلة، أو التوطن في إقليم الدولة والذي يفيد اندماج الشخص في شعبها [١]، فإن الفقه الإسلامي قد عرف طريقه الحصول على الجنسية الإسلامية بناء على التوطن أو الإقامة الدائمة بالدولة الإسلامية ، وذلك بالنسبة لبعض غير المسلمين وهم الذميون [٢] ، فعقد الذمة يعطي الذمي حق الإقامة الدائمة في دار الإسلام ، ويكفل له مساواة شبه تامة مع المسلمين ، بحيث يصير له مالهم وعليه ما عليهم . وهذا يتطابق مع فكرة التجنس المعروفة في فقه القانون الدولي المعاصر [٣] ، بما يقود إلى القول بأن الذمي يتمتع بالجنسية الإسلامية [٤] .

---

(١) ومدة الإقامة تختلف من دولة إلى أخرى ، فهي خمس سنوات في قانون الجنسية اليابانية لعام (١٩٨٥) (م ١/٥)، وفي قانون الجنسية الهولندية لعام (١٩٨٥) (م ١/٨) وفي قانون الجنسية الفرنسية لعام (١٩٩٢) (م ٦٢) ، وفي قانون الجنسية الانجليزية لعام (١٩٨١) ، وهي ست سنوات في قانون الجنسية البرتغالية لعام (١٩٨١) (م ٦/أب) ، وهي عشرون عاماً في قانون الجنسية الكويتية لعام (١٩٥٩) والمعدل عام (١٩٨٢) (م ٤) وقانون جنسية دولة الإمارات العربية المتحدة لعام (١٩٧٢) والمعدل عام (١٩٧٥) (م ٨) ، وهي خمس عشرة سنة في قانون جنسية عمان لعام (١٩٨٣) (م ٢/٢) ، وهي عشر سنوات في قانون الجنسية المصرية لعام (١٩٧٥) (م ٤ خامساً) ونظام الجنسية العربية السعودية لعام (١٣٧٤هـ) المعدل في عام (١٣٨١هـ) .

(٢) في معنى الذمي راجع آنفاً : بند (٣٥) ومابعده .

(٣) انظر : الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام لعلي علي منصور صـ ٣٥٠ ، وأحكام الذميين للدكتور عبد الكريم زيدان ، بند (٢١) في النهاية صـ ٢٤ .

(٤) انظر : « I.Doi ABDULRRAHMAN : Non muslims under shari'ah » .

مرجع سابق ، صـ ٢٩ حيث يقول:

"The pledge of security and guarantee given to the non-muslims is like the political nationality given in the modern times on the basis of which people a acquire all their rights as the nationals of certein country and become Liable to responsabilities, the Dhimmis from this point of view are the people of the abode of Islam (Ahl dar al-islam) and hence the possessors of "Islamic Nationality" al-Jinsiyyah alislamiyyah "...".

٩٩= وكتابات الفقه الإسلامي لا تناقض هذا التحليل ، فقد جاء في شرح السير الكبير « لأن المسلمين حين أعطوهم الذمة فقد التزموا دفع الظلم عنهم ومنهم وصاروا من أهل دار الإسلام »[(١)] ، وجاء في بدائع الصنائع أن « الذمي من أهل دار الإسلام » [(٢)] ، وجاء في شرح منتهى الإرادات « وأما كون الذمي فيه كالمسلم فلعموم الخبر ولأنه من دار الإسلام » [(٣)] ، وجاء في المغني لابن قدامة « هي لكم أي لأهل دار الإسلام ، والذمي من أهل الدار التي تجري عليه أحكامها »[(٤)] ، وجاء في فتح القدير « ولأنه بعقد الذمة صار من أهل الدار » [(٥)] .

١٠٠= فتلك الكتابات تتكلم عن الذمي واعتباره من أهل دار الإسلام ، ولاشك أن من هو من أهل الدار لا يعد أجنبياً عنها ، فهو من أصحابها ، أي في لغة الجنسية من الوطنيين . ونحن نرى أن القول بغير ذلك يعد تكييفاً معوجاً لمركز الذميين في دار الإسلام ، وعلى ذلك فنحن لا نقبل ما قاله البعض من أن « الأساس القانوني الذي يوجد به أهل الذمة في دار الإسلام وعليه ينتمون إلى هذه الدار يختلف عن الأساس الذي يستند إليه المسلمون في وجودهم فيها وتبعيتهم لها .. فالمسلمون ينتمون إلى دار الإسلام بناء على رابطة الجنسية .. أما أهل الذمة فنحن نكيف تبعيتهم لدار الإسلام على أساس التوطن » ، « إن الرابطة التي تربطهم بهذه الدار - دار الإسلام - هي رابطة الموطن وليست رابطة الجنسية » [(٦)] .

١٠١= إن أهل الذمة يتمتعون بالجنسية الإسلامية ، وهي في حقهم لا تقوم على أساس العقيدة ، بل على أساس التوطن والإقامة الدائمة التي تفيد - على الأقل - الاندماج الاجتماعي وليس الروحي في شعب دولة الإسلام ، وهذا الاندماج الاجتماعي - كالروحي - يؤهل لعضوية شعب الدولة [(٧)] ، وذلك الاندماج يتأتى من الاستقرار بدار الدولة . أو كما

---

(١) انظر شرح السير الكبير للسرخسي (١٤٠/١) .

(٢) انظر بدائع الصنائع للكاساني (٢٨١/٥) .

(٣) شرح منتهى الإرادات (٤٢٩/٢) .

(٤) انظر : المغني لابن قدامة (٢١٦/٥) .

(٥) راجع : فتح القدير لابن الهمام (٣٧٥/٤) .

(٦) فكرة الجنسية لأحمد طه السنوسي ، بند (١٢٩) صـ ٦٣ ، وبند (١٣٨) صـ ٦٥ على التوالي .

(٧) انظر : القانون الإسلامي لـ Said RAMADAN صـ ١١٣ ، حيث يقول :

"The political status and allegiance which arise from membership are to be based Upon two fundamentals (1) allegiance to one's own conscience , and (2) Social allegiance to the society in which on lives".

يرى بعض العلماء « تقوم الجنسية في الشريعة الإسلامية على أساس الدار ، أو بتعبير آخر على أساس الإسلام ومسالمته والتزام أحكامه أو الكفر به ، فأهل دار الإسلام لهم جنسية واحدة سواء كانوا مسلمين أو ذميين محكومين بحكومة واحدة أو بحكومات متعددة »(١) .

١٠٢ = غير أنه تجدر الإشارة هنا إلى أن القول بأن عقد الذمة هو أساس تمتع غير المسلم بالجنسية الإسلامية لا يعني أن حصوله على تلك الأخيرة يستند إلى أساس تعاقدي بحت بحيث تقف فيه الدولة والفرد على قدم المساواة مثلما ذهب إلى ذلك جانب من الفقه في بعض الدول (٢) .

فالواقع أن الجنسية الإسلامية هي نظام قانوني وشرعي تتمتع فيه الدولة الإسلامية بسلطة تنظيمه ووضع أحكامه على التفصيل الذي أسلفنا بيانه (٣) ، وما عقد الذمة إلا كنوع من الإذن بالتوطن في الديار الإسلامية ، وكنوع من طلب الحصول على الجنسية الإسلامية ، وكلا الأمرين - أي الإذن بالتوطن والطلب - لازمان في التشريعات الحديثة للحصول على جنسية الدولة بطريق التجنس (٤) .

١٠٣ = بيد أن منح الجنسية الإسلامية لغير المسلمين المتوطنين في الدولة يمكن أن يبرر الوضع القائم في الدول الإسلامية حالياً من وجود طوائف غير إسلامية تعيش على نحو دائم ، وفي إخاء مع المسلمين . فتمتعهم بالجنسية في تلك الدول لا يخرج عن المبادئ المستقرة في الفقه الإسلامي على نحو ما عرضنا .

ولا خوف على تلك الدول ، كما لا خوف على الذمي نفسه من ذلك . فمن ناحية نرى أن إعطاء الجنسية للذميين من شأنه استمالتهم إلى الإسلام الذي قد يدخل إلى قلوبهم ، وهذا هو جوهر عالمية الإسلام . وحتى إن لم يتحقق ذلك ، فأحكام الإسلام سوف تسري عليهم ولن يزاحمها أي قوانين أو أحكام أخرى ، وذلك إذا لجأوا إلى القاضي المسلم ، وهو

---

(١) التشريع الجنائي الإسلامي لعبد القادر عودة ، بند (٢٣٢) صـ ٣٠٧ ، وكذلك نظرية الإسلام وهديه في السياسة والقانون والدستور لأبي الأعلى المودودي صـ ٣٠٢ .

(٢) راجع آنفاً : بند (١٣) وما بعده .

(٣) راجع آنفاً : بند ١١-١٢ .

(٤) والإذن بالتوطن يستفاد من ضرورة الإقامة مدة معينة في إقليم الدولة ، والإقامة المعتد بها هي فقط الإقامة المشروعة ، التي يلزم لبدئها تصريح أو إذن بالإقامة .

الوضع الأصلي في خصوص معاملاتهم المالية [(١)] . ومن ناحية غير المسلمين أنفسهم نرى أن تمتعهم بالجنسية الإسلامية على أساس توطنهم سيكفل لهم حقوق المواطن من حيث التمتع بالحقوق الخاصة والعامة ، بالانتفاع بالمرافق العامة ، وحق التقاضي ، عدا بعض الوظائف التي يكون فيها معنى التدين بارزاً .

١٠٤ = وإذا كان الذمي فقط هو الذي يتمتع بالجنسية الإسلامية من بين غير المسلمين ، فهذا يعني أن المستأمنين [(٢)] لا يتمتعون بها ، فإقامتهم المؤقتة تجعلهم يشكلون فئة الأجانب في الدولة الإسلامية ، ومع ذلك إذا جاوزت مدة إقامتهم في تلك الأخيرة مدة السنة فيستطيعون الحصول على الجنسية الإسلامية ، إذ يصير الذمي من أهل دار الإسلام إذا وافق ولي الأمر أو نائبه على ذلك .

١٠٥ = أما الحربيون – أو أهل الدول الأجنبية غير الإسلامية – فهم لا يتمتعون كذلك بالجنسية الإسلامية على أساس إنكارهم الإسلام وعدم التزامهم أحكامه ، على أنه يمكنهم الحصول على تلك الجنسية بدخولهم في ذمة المسلمين وهجرتهم إلى الدولة الإسلامية وتوطنهم بها والتزامهم أحكام الشريعة الإسلامية . غير أنه لا تلزم تلك الهجرة إذا اعتنقوا الإسلام ، فيصيرون متمتعين بالجنسية الإسلامية بمجرد إسلامهم .

٣- الطريق الثالث : الزواج :

١٠٦ = إذا كانت التشريعات الحديثة في مجال الجنسية تجعل من الزواج – أي زواج الأجنبية من أحد الوطنيين – سبيلاً للحصول على جنسية الدولة [(٣)] ، فذلك ليس وضعاً

---

(١) أما علاقات الأحوال الشخصية لهم ، فهي تخضع لأحكام دياناتهم .

(٢) في معنى المستأمن انظر آنفاً : بند (٣٧) وما بعده .

(٣) من ذلك قانون الجنسية الصينية لعام (١٩٨٠) (م ٧)، وقانون جنسية ألمانيا الشرقية لعام (١٩٦٧) (م ٤) ، وقانون الجنسية الكندية لعام (١٩٧٧) (م ٥) ، وقانون الجنسية اليابانية لعام (١٩٨٥) (م ٧) ، وقانون الجنسية الإيطالية المعدل عام (١٩٨٣) (م أولى) ، وقانون الجنسية الهولندية لعام (١٩٨٥) (م ٨٢) ، وقانون الجنسية النمساوية لعام (١٩٨٣) (م ١١)، وقانون الجنسية البرتغالية لعام (١٩٨١) (م ١/٣) ، وقانون الجنسية الزائيرية لعام (١٩٨١) (م ١٩) ، وقانون الجنسية الفرنسية لعام (١٩٧٣) (م ١/٣٧) ، وقانون الجنسية المصرية لعام (١٩٧٥) (م ٧) ، ونظام الجنسية العربية السعودية لعام (١٣٧٤هـ) المعدل عام (١٣٨٠هـ) (م ١٦) ، وقانون جنسية الإمارات العربية المتحدة المعدل عام (١٩٧٥) (م ٣) ، وقانون جنسية سلطنة عمان المعدل عام (١٩٩٤) (م ٥) ...

خاصاً بها . فقد عرفته من قبل نظرية الجنسية في الشريعة الإسلامية .

١٠٧= فإذا تزوجت أجنبية (محاربة في الاصطلاح الفقهي المعتاد) بمسلم أو بذمي – وهما ممن يتمتعون بالجنسية الإسلامية – فإنها تكتسب تلك الجنسية ، مادام عقد الزواج صحيحاً حسب أحكام الشريعة الإسلامية ، لكن يلزم – على كل حال – أن تدخل الزوجة وتستقر بالدولة الإسلامية . فصحة الزواج ، واستقرارها لازمان لحصولها على الجنسية الإسلامية .

كل هذا إذا ظلت الزوجة محتفظة بدينها غير الإسلامي . وهنا يثور التساؤل عن حكم حصولها على الجنسية إذا تزوجت أجنبية غير مسلمة (حربية) بمسلم ثم أسلمت بعد ذلك . وهنا يقرر الفقهاء أنها تكتسب الجنسية الإسلامية بالإسلام ، وتصير من ذوى الجنسية الأصلية ، ولا يلزم هجرتها إلى الدولة الإسلامية .

١٠٨= وغير خاف هنا أن الفقه الإسلامي يأخذ بمذهب وحدة الجنسية في الأسرة ، فالمرأة تتبع الزوج في جنسيته . وفي هذا المعنى ورد في شرح السير الكبير « .. إن المرأة تابعة للزوج في المقام ، والزوج لا يكون تابعاً لامرأته ، فإذا تزوجت المستأمنة في دارنا مسلماً أو ذمياً صارت ذمية ، بخلاف المستأمن إذا تزوج ذمية .. وعلى هذا لو تزوج مستأمن بمستأمنة في دارنا ثم صار الرجل ذمياً كانت ذمية »[(١)] . كما جاء في المبسوط أن « الحربية المستأمنة إذا تزوجت مسلماً أو ذمياً فقد توطنت وصارت ذمية ، لأن المرأة في السكن تابعة للزوج .. »[(٢)] .

١٠٩= وإذا كانت الزوجة تتبع زوجها ، إلا أن العكس ليس صحيحاً ، فالزوج لا يتبع جنسية زوجته . وعلى هذا ، إذا تزوجت امرأة ذمية من مستأمن ، في دار الإسلام ، فلا يصير الزوج ذمياً بالزواج منها ، أي لا يتمتع بالجنسية الإسلامية[(٣)] . أما زواج المسلمة بمستأمن فلا يثير مشكلة ، لأنه غير جائز شرعاً .

٤– الطريق الرابع : التبعية العائلية :

١١٠= ترتب نظم الجنسية في النظم القانونية المختلفة على التجنس بجنسية الدولة

---

(١) شرح السير الكبير (١١٥/٤) .

(٢) انظر : المبسوط للسرخسي (٨٤/١٠) ، وبدائع الصنائع (١١٠/٧) ، وآثار الحرب في الفقه الإسلامي للدكتور وهبة الزحيلي صـ ٢٥١-٢٥٢ .

(٣) التشريع الجنائي الإسلامي لعبد القادر عودة صـ ٣٠٨ .

آثاراً عائلية أو جماعية بالنسبة لأسرة الأجنبي الذي يتجنس بجنسية الدولة . وتتجه في مجموعها إلى إكساب الأولاد القصر للمتجنس الجنسية الوطنية ، وذلك بقوة القانون ، ولكنها تختلف بالنسبة لمد تلك الجنسية إلى زوجة المتجنس ، فمنها ما يجعلها تدخل بقوة النظام في جنسية الزوج الوطنية [(١)] ، ومنها ما يعلق ذلك الدخول على إعلان رغبتها [(٢)] .

١١١= وفي الفقه الإسلامي مبادئ قريبة [(٣)] ، فإذا أسلم الزوجان أو دخلا في الذمة فيتبعهما الأولاد القصر . وإذا أسلم الأب وحده أو دخل في الذمة تبعه الأولاد ، وإذا أسلمت الأم وحدها أو صارت ذمية تبعها الأولاد .

والقاعدة في الشريعة الإسلامية أن الأولاد القصر يتبعون أبويهم في الجنسية كلما كان التغيير من جنسية أدنى إلى جنسية أعلى ، والجنسية الإسلامية هي دائماً الأعلى ، فالإسلام يعلو ولا يعلى عليه . فإذا كان التغيير من الجنسية العليا إلى الدنيا فلا يتبع الأولاد مَنْ غيَّر جنسيته من الأبوين ، بل يبقون على الجنسية الأولى . فإذا ارتد الأبوان عن الإسلام وصارا محاربين بقي أولادهما القصر مسلمين متمتعين بالجنسية الإسلامية .

١١٢= كل هذا إذا كان الأولاد قصراً . فإذا بلغ القاصر الرشد بعد حصوله على الجنسية الإسلامية بالتبعية العائلية على النحو السابق استمر في جنسيته ، ولا يحتاج إلى طلب تجنس أو عقد ذمة جديد . فقد جاء في المغني لابن قدامة أنه « ومن بلغ من أولاد أهل الذمة أو أفاق من مجانينهم فهو من أهلها بالعقد الأول ، ولا يحتاج إلى استئناف عقد له . وقال القاضي في موضع : هو مخير بين التزام العقد وبين أن يرد إلى مأمنه ، فإن اختار الذمة عقدت له ، وإلا ألحق بمأمنه ، وهو قول الشافعي » [(٤)] .

١١٣= هذا بالنسبة للأولاد القصر ، أما بالنسبة لزوجة المتجنس – وهو الذمي أو

---

(١) انظر مثلاً : نظام الجنسية العربية السعودية لعام ١٣٧٤ هـ (م١٤) .

(٢) انظر مثلاً : قانون الجنسية المصرية لعام (١٩٧٥) (م٦/١) ، وقانون جنسية الإمارات العربية لعام (١٩٧٥) (م٣) .

(٣) العلاقات الاجتماعية بين المسلمين وغير المسلمين ، في الشريعة الإسلامية واليهودية والمسيحية والقانون للدكتور بدران أبو العينين بدران صـ ١٦٥ ومابعدها .

(٤) راجع المغني لابن قدامة (٥٨٣/١٠) ، والشرح الكبير لابن قدامة (٥٩٩/١٠) .

المسلم - فإن الزوجة تتبع زوجها الذي صار من أهل دار الإسلام . وقد ورد في السير الكبير ، أنه « لو أن زوجين مستأمنين في دار الإسلام ، وأسلم الزوج وهي من أهل الكتاب فأرادت الرجوع إلى دار الحرب لم يكن لها ذلك ، لأنه بعد إسلام الزوج ، والنكاح مستدام بينهما ، فهي مستأمنة تحت مسلم فتصير ذمية ، لأن المرأة في المقام تابعة لزوجها بمنزلة ما لو تزوجت بمسلم ابتداء . وكذلك إذا صار الزوج ذمياً ، لأن الذمي من أهل دارنا كالمسلم »[(١)] .

تلك هي طرق ثبوت الجنسية الإسلامية تكاد تتفق في فنها القانوني مع طرق كسب الجنسية في الدول المعاصرة[(٢)] ، ويكفي الشريعة الإسلامية رقياً وكمالاً أنها سبقت تلك الأخيرة بقرابة اثني عشر قرناً من الزمان في تنظيم عضوية شعب الدولة الإسلامية .

ثانياً : طرق فقد الجنسية الإسلامية :

١١٤ = كما أنَّ لثبوت الجنسية الإسلامية طرقاً وأسباباً ، فإن لفقدها كذلك أسباباً ، كما هو الحال في نظم الجنسية في القوانين الوضعية . ونورد بإيجاز أسباب فقد الجنسية الإسلامية ، ثم نعقب بآثار فقدها .

١- أسباب فقد الجنسية الإسلامية :

١١٥ = إذا كان اعتناق الإسلام طريقاً لكسب الجنسية الإسلامية ، فعدمه بعد وجود يعد طريقاً لفقدها . وعلى ذلك فالمسلم الذي يرتد عن الإسلام تسقط عنه الجنسية الإسلامية ، وهو لا يفقد فقط الجنسية الإسلامية ، بل إن بقي في دار الإسلام يحل قتله بعد استتابته ثلاثة أيام .

والارتداد عن الإسلام ، يؤدي إلى فقد الشخص الجنسية الإسلامية إذا لحق المرتد بالدار

---

(١) انظر السير الكبير (٩٥/٤) ، وانظر : أحكام الذميين للدكتور عبد الكريم زيدان صـ ٣٩ ومابعدها .

(٢) وقد عرف الفقه الإسلامي طريق ثبوت الجنسية بالنسبة للقيط . أي عن طريق حق الإقليم Jus soli . فإذا التقط غير معروف الأبوين في أحد أقاليم البلاد الإسلامية عد مسلماً ، وتمتع بالجنسية الإسلامية الأصلية . انظر البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار لأحمد بن يحيى المرتضى (٢٨٧/٤) ، والمغني لابن قدامة (٦٨٠/٥) ومابعدها ، وإذا التقط في بلدة يقطنها أهل الذمة كان ذمياً ، وتمتع بالتالي بالجنسية الإسلامية الطارئة . فقد روي عن الإمام محمد صاحب أبي حنيفة قوله : « يعتبر حال الواجد فإذا كان ذمياً اعتبر اللقيط ذمياً تبعاً له » راجع الفتاوى الهندية (٢٣٥/٢) ، وانظر : الاقناع في حل ألفاظ أبي شجاع (٤٢/٢) : « اللقيط مسلم تبعاً للدار وما أُلحق بها » .

الأجنبية (دار الحرب حسب المصطلح الفقهي) ، حتى ولو كان الارتداد قد تبعه اعتناق أحد الأديان السماوية الأخرى كاليهودية أو المسيحية ، لأن تلك الأديان تعتبر لاغية برسالة محمد ﷺ ، فالتغيير في الديانة المعتد به يكون من الدين الأدنى إلى الأعلى، والإسلام هو الأعلى دائماً .

وتزول الجنسية عن المرتد - رجلاً كان أو امرأة - من يوم إنكاره للإسلام وخروجه من دياره ، وذلك دون أثر رجعي .

١١٦= وبخصوص الذمي ، فإنه يفقد الجنسية الإسلامية ، بكل موجبات نقض عقد الذمة . وهي عديدة ومتنوعة [(١)] . ولكن في معظمها تتشابه مع الأسباب المعروفة لسحب الجنسية وإسقاطها في القوانين الحديثة .

فبالنسبة لسحب الجنسية الإسلامية ، يمكن القول بأن الذمي تسحب منه تلك الجنسية ، إذا هاجر إلى دار الحرب (الدولة الأجنبية) وأقام بها بنية الدوام . وذاك سبب معروف في النظم الوضعية ، التي تقرر جواز سحب الجنسية من كل من حصل عليها ، إذا انقطع عن الإقامة بالدولة مدة معينة [(٢)] .

كما يمكن سحب الجنسية الإسلامية ، من الذمي الذي يتعدى على مسلم بقتل ، أو فتنه عن دينه ، أو الذي يزني بمسلمة أو يصيبها باسم نكاح [(٣)] .

---

(١) وأسباب نقض عقد الذمة ، والموجبة لزوال الجنسية الإسلامية ، أحد عشر سبباً ، راجع : المغني لابن قدامة (٦٠٨/١٠) ، وكذلك الشرح الكبير لابن قدامة (٦٣٣/١٠) ومابعدها.

وهي تسعة أسباب عند الإمام أحمد ابن حنبل : ١-عدم بذل الجزية ، ٢- إباء التزام أحكام الإسلام . ٣- قتال المسلمين ، ٤- لحاقه بدار الحرب مقيماً ، ٥- الزنا بمسلمة أو يصيبها باسم النكاح ، ٦- قطع الطريق ، ٧- ذكر الله أو كتابه أو دينه أو رسوله بسوء ونحوه ، ٨- التجسس أو إيواء جاسوس ، ٩- التعدي على مسلم بقتل أو فتنته عن دينه ، انظر الاقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل صـ ٥٤-٥٥ ، وكشاف القناع (١٤٢/٣-١٤٥) .

(٢) انظر مثلا المادة ٢/١٥ – جـ من قانون الجنسية المصرية لعام ١٩٧٥ ، قانون جنسية دولة الإمارات العربية المتحدة لعام ١٩٧٥ (م١٦/د) .

(٣) انظر : المادة (١٦/ب) من قانون جنسية الإمارات العربية المتحدة لعام (١٩٧٥) المادة (٢/١٥) ، أو من قانون الجنسية المصرية لعام (١٩٧٥) ، والمادة (٢١/أ) من نظام الجنسية العربية السعودية لعام (١٣٧٤هـ) ، وهي تتكلم عن ارتكاب المتجنس لبعض الجرائم الموجبة لسحب الجنسية .

ومن أسباب سحب الجنسية الإسلامية كذلك إتيان الذمي عملاً من الأعمال المضرة بأمن وسلامة الدولة الإسلامية ، كالتجسس ، وكالبغي ، أي تمرد جماعة على الإمام أو ولي الأمر ومحاولة تغييره بالقوة والعنف ، وكقطع الطريق ، وكل ذلك أسباب معروفة لسحب الجنسية في النظم الوضعية للجنسية [(١)] .

وتسقط الجنسية الإسلامية عن الذمي الذي يقاتل المسلم ، وهو ما يشبه حالات انضمام الشخص إلى القوات المسلحة لدولة أجنبية ، وانضمامه إلى دولة في حالة حرب مع الدولة المعروفة في قوانين الجنسية المعاصرة .

١١٧= وعلى غرار الأمر في ثبوت الجنسية الإسلامية بالزواج ، فإن هذا الأخير يمكن أن يكون سبباً لفقد تلك الجنسية بالنسبة للمرأة [(٢)] . فالذمية التي تتزوج بمستأمن – وهو بطبيعة الحال لا يصير ذمياً بهذا الزواج ، لأن الرجل لا يتبع امرأته – وتهاجر معه إلى الدولة الأجنبية « دار الحرب » ، تفقد الجنسية الإسلامية . فالمرأة تابعة للزوج في المقام إذا كان كلاهما غير مسلمين ، وزواجها بمستأمن – أي بأجنبي – يبرهن على زهدها في المقام بدار الإسلام ورغبتها الاستقرار بدولة الزوج . وقد رأينا أن الانقطاع عن الإقامة مدة معينة بالنسبة للمتجنس – وهو هنا الذمي – يعد سبباً لسحب الجنسية منه .

٢– آثار فقد الجنسية الإسلامية :

١١٨= أسباب فقد الجنسية الإسلامية تشكل في معظمها جرائم معاقب عليها شرعاً . والعقوبة كما هو ثابت في فقه الشريعة وعلم القانون شخصية ، فلا تصيب إلا من اقترف الجرم . فقد قال تعالى : ﴿ أَلَّا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴿٣٨﴾ ﴾ [(٣)] .

---

(١) المادة (٢/١٥-٢) من قانون الجنسية المصرية لعام (١٩٧٥) ، والمادة (٢١/ب) من نظام الجنسية العربية السعودية .

(٢) المادة (١٢) من قانون الجنسية المصرية لعام (١٩٧٥) ، والمادة (١١) من قانون الجنسية العمانية لعام (١٩٨٣) ، والمادة (١٧) من نظام الجنسية العربية السعودية لعام (١٣٧٤هـ) ، وقانون الجنسية الجزائرية لعام (١٩٧٠) (م ٣/١٨) ، وقانون الجنسية السورية لعام (١٩٦٩) (م ١٢) ، وقانون جنسية الإمارات العربية لعام (١٩٧٥) (م ١٤) .

(٣) سورة النجم : ٣٨ .

وعلى ذلك فإن المسلم الذي يرتد عن الإسلام تسقط عنه جنسيته ، ويقتصر أثر ذلك عليه وحده ، بحيث تظل زوجته - مسلمة كانت أو ذمية ، وأولاده المسلمون - متمتعين بالجنسية الإسلامية [١] .

١١٩= وفي خصوص سحب الجنسية بالأسباب الموجبة لنقض عقد الذمة ، فإن زوال الجنسية والحرمان منها لا يمتد إلى الزوجة ولا إلى الأولاد ، فيظلون متمتعين بالجنسية الإسلامية .

فقد جاء في كشاف القناع « ولا ينتقض بنقض عهده عهد نسائه وأولاده الصغار الموجودين ، لحقوا بدار الحرب أو لا ، لأن النقض وجد منه دونهم ، فاختص حكمه به ولو لم ينكروا عليه النقض ، وأما من حملت به أمه وولدته بعد النقض فإنه يسترق ويسبى ، لعدم ثبوت الأمان له . وإن نقض بعضهم دون بعض اختص حكم النقض بالناقض ولو سكت غيره ، وإن لم ينقضوا لكن خاف منهم النقض لم يجز أن ينبذ عهدهم ، لأن عقد الذمة لحقهم ، بدليل أن الإمام يلزمه إجابتهم إليه بخلاف عقد الأمان أو الهدنة » [٢] .

١٢٠= وإذا كان توفر أسباب سحب الجنسية أو إسقاطها لا يعني بالضرورة في القوانين الوضعية وجوب تقرير زوال الجنسية والحرمان منها ، حيث إن الأمر جوازي للسلطة العامة المختصة [٣] ، فذلك أيضا ما قرره الفقه الإسلامي . فقد ورد في شرح منتهى الإرادات ، أنه « ... لا ينتقض عهد غير الناقض ، ولو سكت ، ويخير الإمام فيه أي المنتقض عهده »[٤] . فتخيير الإمام يعني أنه له سلطة تقديرية في تقرير الحرمان من الجنسية أو التغاضي عن ذلك .

١٢١= تلك هي أسباب ثبوت الجنسية الإسلامية وأسباب فقدها أو زوالها ، يبقى لنا إبداء عدة ملاحظات على الجنسية الإسلامية بوجه عام ، ثم تعقيب ببيان صداها في التشريعات الوضعية في مجال الجنسية .

---

(١) وانظر في أثر الردة على عقد الزواج : المرجع السابق لبدران أبو العينين صـ ١٢٠ ومابعدها .

(٢) انظر كشاف القناع عن متن الاقتناع (١٤٤/٣)، والمغني لابن قدامة ، (٦٢٢/١٠) ، والشرح الكبير (٦٣٥/١٠) .

(٣) انظر : الوسيط للدكتور فؤاد رياض ، بند (٢٥٧) في النهاية صـ ٢٤٧ .

(٤) راجع شرح منتهى الإرادات (١٣٩/٢) .

الفرع الرابع : ملاحظات ختامية على فكرة الجنسية الإسلامية وموقف تشريعات الجنسية المعاصرة :

أولاً : ملاحظات على فكرة الجنسية الإسلامية :

١٢٢= لعل أول الملاحظات التي نبديها على فكرة الجنسية الإسلامية بالمفهوم الذي عرضناه : هي أن تلك الفكرة يمكن القول بوجودها الآن ، طالما قبلنا أن الدول الإسلامية العديدة التي انبثقت عن الدولة الإسلامية الكبرى بعد تفككها تعد ممثلة لهذه الأخيرة في ظل الوضع الحالي للمجتمع الإسلامي ، فكل دولة تقوم بهذا في نطاق أنظمتها الداخلية الخاصة بالجنسية ، واستقراء الواقع العملي يدلل على ذلك . فالدول الإسلامية (١) ، لا تقصر التمتع بالجنسية الوطنية على المسلمين فقط ، بل تمنحها لغير المسلمين المتوطنين بصفة دائمة على إقليمها ويلتزمون بأحكام الإسلام السارية فيها . وهم بالمفهوم الذي أوضحناه يعتبرون من الذميين في هذا الخصوص .

١٢٣= وحيث إننا لم نربط بين اعتناق الإسلام ومنح الجنسية – بحيث نقصر التمتع بالجنسية على المسلمين دون سواهم – فإنه لا تعارض بين فكرة الجنسية وعالمية الشريعة الإسلامية ، بل نرى أن منح الجنسية لغير المسلمين يهيء السبيل أمام دخولهم في الإسلام ، وتلك غاية من غايات العالمية في الدين الإسلامي .

١٢٤= والملاحظة الثانية : هي أنها جنسية ينتظمها التشريع الإسلامي ، إذ إن الدولة الإسلامية الحقيقية لابد أن تشتق من دينها جميع أنظمتها السياسية والاجتماعية والاقتصادية ، ولما كانت الجنسية تعني تحديد انتماء الفرد إلى الدولة ، وتلك من مسائل المعاملات لا العقائد ، فليس مستغرباً أن تنظمها أو تستمد أحكامها من قواعد الدين . وهي قواعد تساير جميع أنواع الثقافات الصحيحة والنظم النافعة التي يتفتق عنها العقل البشري في تقدم الإنسانية .

بيد أن التخرص بعدم معرفة الدين الإسلامي لفكرة الجنسية يبصر بأن أنصاره قد وقفوا عند القوالب والألفاظ ولم ينفذوا إلى جوهر الأشياء ، نعم إن مصطلح الجنسية لم يظهر في الأفق إلا في القرن الثامن عشر ، لكنه كان موجوداً في جوهره تحت رداء مسميات أخرى ؛ منها المواطنة ، التابعية ، الرعوية ، أهل الدار .. إلى غير ذلك . كما أن ذلك

(١) قارن مع ذلك لاحقاً : بند (١٣٠) وما بعده .

التخرص إن هو إلا دعوة إلى تأكيد انفصال الدين عن الدولة في الإسلام ، وهي دعوة قادها المد العلماني الذي اقتحم البلاد الإسلامية وأخذ يسعى لتوطيد أقدامه ... وشغل الفراغ الذي تركه التراجع عن الإسلام في حياة المسلمين . وهو ما يجب البعد عنه لمخالفته لجوهر الإسلام الذي يوجب أن يكون الحكم ، والسياسة ، والإدارة ، والتشريع ، والعلاقات الدولية ، وكل ماله أثر في حياة الأمة ، مستمداً من الدين الإسلامي وقائماً عليه ، فهو دين ودولة ، عقيدة وشريعة ، ونظم سياسية وفكرية وحضارية .

١٢٥= والملاحظة الأخيرة ، أن الجنسية الإسلامية تلعب دوراً في تحديد المركز القانوني لمن يتمتع بها . فالمسلم الذي اكتسب تلك الجنسية اكتساباً أصلياً ، يتمتع في الدولة الإسلامية ، بكافة الحقوق والحريات العامة ، ويستفيد من المرافق العامة ، وحق التقاضي ، والحقوق المدنية ، كالزواج، والعمل والاتجار ، والحقوق السياسية ، كحق الانتخاب ، والترشيح ، وحق تولي الوظائف العامة .

١٢٦= وكل تلك الحقوق والحريات مرعية لمن يتمتع بالجنسية الإسلامية على أساس التوطن الدائم في الدول الإسلامية ، وهم أهل الذمة ، وإذا كنا نتكلم قديماً عن دفعهم الجزية فهي لم تكن بحال نوعاً من الضريبة تفرض عليهم مقابل عدم إسلامهم أو للضغط عليهم كي يعتنقوا الإسلام ، بل هي مقابل عدم حملهم السلاح دفاعاً عن دار الإسلام [(١)] ، بل إن تلك الجزية قد سقطت عنهم في الوقت الحاضر في مختلف الدول الإسلامية التي يتمتعون بجنسيتها ، لأنهم يؤدون الخدمة العسكرية ويشاركون في الحروب التي تخوضها تلك الدول ضد أعدائها .

ليس هذا وحسب ، بل إن ولي الأمر مطالب في كل دولة إسلامية بتحقيق المساواة بين كل من يتمتعون بجنسية دولته – مسلمين كانوا أم غير مسلمين – حيث إن لهم ما لنا وعليهم ما علينا ، هذا مع مراعاة ما أسلفنا بيانه [(٢)] . وقد حضّت السنة النبوية الشريفة على احترام هؤلاء باعتبارهم من رعايا وأهل الدولة الإسلامية ، فقال ﷺ : « من ظلم معاهداً ، أو ذمياً ، أو كلفه فوق طاقته ، فأنا حجيجه يوم القيامة » [(٣)] .

١٢٧= وبخصوص الأجنبي – وهو المستأمن الذي لا يتمتع بجنسية الدولة – فحقوقه

---

(١) وراجع في طبيعة الجزية آنفاً : بند (٣٦) ، وهامش (٦٨) والمرجع المذكورة فيه .

(٢) انظر آنفاً : بند (٣٧) ومابعده .

(٣) أخرجه أبو داود في كتاب الخراج والإمارة والفيء : باب تعشير أهل الذمة (٣٠٥٢) . والبيهقي في السنن الكبرى (٩/٢٠٥) ، وقال الحافظ العراقي : « هذا إسناد جيد » ، فتح المغيث (٤/٤) .

هو الآخر مصونة ، فضلاً عن حمايته في نفسه وأمواله ومعتقداته ، ونجد أنه لا يجوز تسليمه إلى دولته إذا طلبته ولو على سبيل التبادل بأسير من أهل الدولة الإسلامية . ويظل الأمر كذلك حتى ولو هددت الدولة الإسلامية بالحرب من قبل الدولة التي ينتمي إليها المستأمن . ذلك أن مقتضيات الوفاء بعقد الأمان تستلزم ذلك ، والخروج عليها يعد غدراً من جانبها ونكوصاً عن عهدها ، وهو ما لا يجوز شرعاً .

وللأجنبي - أي المستأمن - حقوق لا تمس حتى ولو اندلعت الحرب بين دولته والدولة الإسلامية ، فلا تجوز مصادرة أمواله أو وضعها تحت الحراسة أو تقييد حريته ، هذا على خلاف مبادئ القانون الدولي الحالي (١) .

فأي سمو وأي أخلاق تلكم التي أتت بها شريعتنا الإسلامية الغراء .

ثانياً : موقف التشريعات الوضعية المعاصرة من فكرة الجنسية الإسلامية :

١٢٨= إذا كانت الجنسية الإسلامية يمكن أن تكتسب إمّا باعتناق الإسلام أو بالتوطن الدائم في الدولة الإسلامية بالإضافة إلى الطرق الأخرى لثبوتها ، فإننا نلاحظ أن فكرة الجنسية الإسلامية - بهذا المفهوم - مطبقة في غالب الدول الإسلامية ، حيث لا تقصر الدخول في جنسيتها على المسلمين ، بل تتيح ذلك لغير المسلمين المتوطنين على إقليمها .

فالتأمل في تلك التشريعات ونصوصها المتعلقة بالحصول الطارئ على الجنسية بطريق التجنس أو الزواج ، يبصر بأنها لم تشترط في طالب التجنس أن يكون مسلماً . فغير المسلم يمكنه الحصول على جنسية الدولة متى استوفى الشروط المنصوص عليها نظاماً ، وأهمها شرط الإقامة العادية ، بمعنى التوطن في إقليم الدولة بما يفيد اندماجه في جماعتها الوطنية .

١٢٩= من تلك التشريعات ، نذكر قانون الجنسية المصرية لعام (١٩٧٥) (م ٤) والقوانين السابقة عليه ، وقانون الجنسية الليبية لعام (١٩٥٤) (م ٥) ، وقانون الجنسية التونسية لعام (١٩٦٣) (م٢٠) ، وقانون الجنسية الجزائرية لعام (١٩٧٠) (م ١/٨) ، وقانون الجنسية المغربية لعام (١٩٥٨) (فصل ٢٧)، وقانون الجنسية السورية لعام (١٩٦٩) (م ٤)، وقانون الجنسية العراقية المعدل (١٩٦٨) (م ٨)، وقانون الجنسية الأردنية المعدل عام (١٩٦٣) (م ١٢)، وقانون جنسية دولة الإمارات العربية المتحدة لعام (١٩٧٢) والمعدل عام (١٩٧٥) (م ٥ وما بعدها)،

---

(١) انظر : العلاقات الدولية في الإسلام (على ضوء الإعجاز البياني في سورة التوبة) للدكتور كامل سلامة الدقس صـ ١٣٢ ومابعدها .

وقانون الجنسية البحريني لعام (١٩٦٣) والمعدل عام (١٩٨١) (م ٦)، وقانون الجنسية القطري لعام (١٩٦٣) والمعدل في بعض مواده (م ٣)، وقانون الجنسية العمانية لعام (١٩٨٣) (م ٢) .

١٣٠= ولا نكاد نذكر من التشريعات الحديثة التي أخذت بالاتجاه الأول الذي عرضناه قبلاً [١] ، والذي يربط ويطابق تماماً بين الجنسية والدين ، بحيث لا يحصل على جنسية الدولة غير المسلم غير قانون الجنسية الكويتية لعام (١٩٥٩) ، فقد أضاف المشرع الكويتي بالتعديل الذي أدخله بالقانون رقم (١) لسنة (١٩٨٢) شرطاً جديداً إلى شروط التجنس بالجنسية الكويتية المنصوص عليها في المادة الرابعة ، مقتضاه أنه يشترط في طالب الجنسية « أن يكون مسلماً بالميلاد أصلاً ، أو يكون قد اعتنق الدين الإسلامي وأشهر إسلامه وفقا للطرق والإجراءات المتبعة ، ومضت على ذلك خمس سنوات على الأقل قبل منحة الجنسية الكويتية ، وتسقط عنه هذه الجنسية بقوة القانون ، ويعتبر المرسوم الصادر بمنحه إياها كأن لم يكن بارتداده عن الإسلام أو سلوكه مسلكاً يقطع بنيته في ذلك ، ويترتب على سقوط الجنسية الكويتية عنه في هذه الحالة سقوطها عمن يكون قد كسبها معه بطريق التبعية » [٢] .

---

(١) انظر آنفاً : بند (٤٣) ومابعده .

(٢) وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون رقم (١) لسنة (١٩٨٢) تعليقاً على الشرط الخامس من شروط التجنس والمضاف بذلك القانون أنه « ولما كانت الجنسية رابطة ولاء وانتماء ، فإن التأني في منحها بطريق التجنس – لضمان تكيف المتجنس مع البيئة التي سينتمي إليها ، وولائه لها ، وامتزاجه بها – يقتضي الاعتداد بالتجانس الروحي الذي تسيطر عليه نوازع الدين في هذه البيئة ، ومن ثم فإن من دواعي الملاءمة، تعزيزاً للدعوة الإسلامية ، وابقاءً على نقاء مجتمع الكويت الإسلامي المتعلق بأهداب عقيدته أن يكون من بين الشروط اللازم توافرها في طالب التجنس ، وهو مقبل على معايشة مجتمع إسلامي بحت يتمسك بدينه انتماؤه إلى عقيدة هذا لكي لا يكون دخيلاً عليه ، شاذاً فيه .

وحتى لا يقصر التجنس على من كان مسلماً أصلاً، ولا يحرم من شرح صدره بالإسلام عن إيمان صادق واقتناع صحيح، من الانخراط في المجتمع الجديد والتفاعل معه، ساوى التعديل بين المسلم الأصل وبين من اعتنق الإسلام على تفصيل في بعض الشروط ، إذ تطلب في هذا أن يكون إشهار إسلامه قد تم بالطرق وطبقاً للإجراءات المتبعة في هذا الخصوص بحسب قانون البلد الذي حصل فيه إشهار الإسلام ، وأن تكون قد مضت على إسلامه خمس سنوات سابقة على منحة الجنسية الكويتية ، وهي فترة معقولة وكافية للاستيثاق من رسوخ عقيدته وصدق نواياه ، ورتب على الارتداد عن الإسلام صراحة أو دلالة ، في جميع الحالات ولو باتخاذ مسلك يقيني الدلالة على هذا الارتداد سقوط الجنسية المكتسبة بقوة القانون ، واعتبار المرسوم الصادر بمنحها كأن لم يكن ، وبالتالي سقوط جنسيته عمن يكون قد اكتسبها مع المتجنس بطريق التبعية ، ذلك حتى يكون الإسلام جدياً ولا يكون التظاهر به وتزييف العقيدة وسيلة تحايل للحصول على الجنسية الكويتية ، يأمن الشخص معها بعد تحقق غرضه أنه صار بمنأى عن الرجوع فيها ، وإذا كانت علة منحة الجنسية في التدين بالدين الإسلامي فإن هذا المنح يفقد ركن الشرعية المبرر له ، ويزول أثره بداهة بزوال سببه » .

١٣١= وقد يقال بأن هذا النص يخالف مبادئ القانون الدولي المعاصر التي لا تجعل للدين أثراً في مجال الجنسية ، غير أننا نقول بأنه لا يخالف مبادئ القانون الدولي الإسلامي ، حيث أخذ بالاتجاه الأول الذي يقرر المزاوجة بين الدين والجنسية ، فيجعل الإسلام ديناً وجنسية معاً ، ولكن – أيضاً – من وجهة نظر القانون الدولي الإسلامي فإننا نرى ووفقاً للرأي الراجح الذي عرضناه أن منح الجنسية الإسلامية ، أو جنسية الدولة الإسلامية المعاصرة للذمي بالمفهوم الذي عرضناه قبلاً لا يعد مخالفاً للشريعة الإسلامية ، فكما تثبت الجنسية الإسلامية للمسلم باعتناقه الدين الإسلامي تثبت كذلك للذمي بتوطنه الدائم بالدولة والتزامه أحكام الإسلام .

١٣٢= غير أننا نرى أن التعديل المذكور قد خالف أحد الأصول العامة في الفقه الإسلامي بشأن الجنسية ، فقد جاء بالنص المشار إليه أنه إذا ارتد عن الإسلام مَنْ منحت له الجنسية الكويتية بناء على إشهار إسلامه المسبق الذي مضت عليه خمس سنوات فتسقط عنه الجنسية الكويتية بقوة القانون ، ويترتب على هذا « سقوطها عمن يكون قد كسبها معه بطريق التبعية » .

وهنا تبدو المخالفة ، فإسقاط الجنسية عقوبة ، والعقوبة دائماً شخصية ، فلا يصح أن يؤخذ الشخص بجريرة غيره . فكيف إذا ارتد المتجنس عن الإسلام ، ينسحب سقوط الجنسية الكويتية عنه إلى من كسبها معه بطريق التبعية ، كالأولاد الصغار والزوجة ، لاسيما إذا كان قد صدق إسلام هؤلاء التابعين ؟

إن انصراف أثر إسقاط الجنسية إلى التابعين لا يخالف فقط القاعدة الشرعية التي نصت عليها الآية الكريمة ﴿ أَلَّا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴿٣٨﴾ ﴾ ، والتي أشرنا إليها سلفاً [١] ، بل يخالف كذلك ما نص عليه المشرع الكويتي ذاته في المادة (١٤) من قانون الجنسية بقوله : « ويترتب على إسقاط الجنسية في الحالات المتقدمة الذكر أن تزول الجنسية الكويتية عن صاحبها وحده » .

١٣٣= ونضيف أيضاً أن المقنن الكويتي قد فاته تحقيق التناسق بين نصوص قانون الجنسية بعد أن أدخل التعديل الموجب لشرط الإسلام في التجنس .

---

(١) راجع آنفاً : بند (١١٨) ومابعده .

فمن ناحية لم يتطرق بالتعديل إلى المادة السابعة [١] التي تتكلم عن أثر تجنس الأجنبي بالجنسية الكويتية بالنسبة لزوجته ، فهل يلزم إسلامها أيضاً إذا كانت أجنبية كتابية ورغبت في الحصول على تلك الجنسية وأعلنت ذلك خلال سنة من تاريخ كسب زوجها للجنسية الكويتية ؟ ألا يمكن منحها الجنسية حتى رغم عدم إسلامها على أساس توطنها الدائم بالكويت مع الزوج ، إذ تكون في حكم الذمية التي اعترف الفقه الإسلامي بأنها من أهل الدولة الإسلامية ؟

ومن ناحية ثانية لم يتطرق كذلك بالتعديل إلى المادة الثامنة [٢] الخاصة باكتساب الجنسية الكويتية بالزواج من كويتي ، فقد يتزوج كويتي من أجنبية غير مسلمة ، كتابية خصوصاً ، فهل يلزم اعتناقها للإسلام قبل إعلان رغبتها في كسب الجنسية أم لا ؟

وقد يقال إن الزواج - كسبب للحصول على الجنسية - هو نوع من التجنس ، وبالتالي يلزم أن تكون الزوجة الأجنبية مسلمة وينصرف إليها التعديل المقرر عام (١٩٨٢) ، (م ٤) . غير أن الأمر يقتضي تدخلاً صريحاً من قبل المقنن الكويتي ، لأن النص بحالته الراهنة لا يستلزم الإسلام ، وبالتالي يمكن للزوجة الأجنبية غير المسلمة طلب الحصول على الجنسية إذا توافرت فيها شروط المادة الثامنة المذكورة . ولا سيما أن نصوص نظم الجنسية من الأمور التي تمس سيادة الدولة ونطاقها الشخصي ، فهي تفسر دائماً تفسيراً ضيقاً [٣] .

١٣٤= ونصل إلى القول بأن التشريع الكويتي قد تبنى في تعديل (١٩٨٢) أحد الاتجاهات السائدة في الفقه الإسلامي للجنسية، وهو اتجاه نجد له صدى في بعض الدول الإسلامية.

---

(١) تنص المادة السابعة على أنه « لا يترتب على كسب الأجنبي الجنسية الكويتية أن تصبح زوجته كويتية إلا إذا أعلنت رغبتها في ذلك خلال سنة من تاريخ كسب زوجها للجنسية الكويتية ... » .

(٢) وتقرر المادة الثامنة أنه « لا يترتب على زواج المرأة الأجنبية من الكويتي أن تصبح كويتية إلا إذا أعلمت وزير الداخلية برغبتها في كسب هذه الجنسية ، واستمرت الزوجية قائمة مدة خمس سنوات من تاريخ إعلان رغبتها ، ويجوز لوزير الداخلية قبل منحها الجنسية أن يقرر حرمانها من كسب الجنسية الكويتية بطريق التبعية لزوجها ، كما يجوز له الإعفاء من كل هذه المدة أو بعضها » .

(٣) في هذا المعنى :

P.AYMOND : "Nationalité", Répertoire, Dalloz de Droit civil, N. 80, P. LAGARDE : "Nationalité " Répertoire Dalloz Droit international , t. II,n. 68, H. BATIFFOL: De L'interprétation stricte de textes sur la nationalité française, in Mélanges en L'honneur de Wilhelm WENGLER , interrecht, Berlin , 1973 , t. II, p. 123 etss.

١٣٥= ومن تلك الدول نذكر المملكة العربية السعودية ، فقد نص نظام التابعية الحجازية القديم (١٣٤٥هـ-١٩٢٦م) في مادته الرابعة على أنه « يجوز لكل مسلم بالغ سن الرشد أقام في البلاد الحجازية مدة ثلاث سنوات متواليات أن يتحصل على الجنسية الحجازية إذا قدم طلباً بذلك إلى الحكومة بالذات أو بالواسطة » ، وأضافت المادة الخامسة أنه « يجوز منح المتجنس الجنسية الحجازية بمقتضى إرادة ملكية خاصة لكل مسلم يؤمل منه فائدة جليلة للحجاز ».

وتلك النصوص رددها على نحو يكاد يكون حرفياً نظام التابعية الحجازية النجدية لعام (١٣٤٩هـ-١٩٣٠م) في المادتين السادسة والسابعة [١] .

أما نظام الجنسية العربية السعودية الأول لعام (١٣٥٧هـ-١٩٣٨م) ، فلم ينص على شرط الإسلام بالنسبة للأجنبي الذي يريد التجنس بالجنسية العربية السعودية (م ٨) . وقد نسج على منواله نظام الجنسية العربية السعودية الحالي لعام (١٣٧٤هـ) ، حيث خلت نصوصه لاسيما المادة التاسعة المتعلقة بالتجنس من شرط الإسلام فيمن يطلب التجنس بالجنسية العربية السعودية .

١٣٦= وهنا يثور التساؤل : بأي اتجاه من الاتجاهات الفقهية التي عرضناها بخصوص الجنسية في الفقه الإسلامي أخذ المنظم السعودي ؟

يذهب البعض من الشراح إلى أنه حتى مع عدم النص النظامي يجب أن يكون الأجنبي طالب التجنس بالجنسية العربية السعودية مسلماً ، فالإسلام « شرط ضروري ، ويجب أن يكون أساسياً للتجنس ، خصوصاً وأن شعب هذه المملكة كلهم مسلمون » [٢] . ويضيف البعض الآخر قوله : « من غير المقبول أن يحترم شخص علم المملكة ويدافع عنه وهو منقوش عليه (لا إله الله محمد رسول الله) ما لم يكن مؤمناً بهاتين الحقيقتين ، فالجنسية السعودية إذن جنسية إسلامية لا يمكن لغير المسلم الانضمام إليها » ، كما أنه « لا يمكن

---

(١) وتنص المادة السادسة على أنه « يجوز لكل مسلم بالغ سن الرشد أقام في البلاد الحجازية أو النجدية مدة ثلاث سنوات متواليات أن يتحصل على الجنسية الحجازية النجدية إذا قدم طلباً بذلك إلى الحكومة الحجازية النجدية بالذات أو بالواسطة » .

وتقضي المادة السابعة بأنه « يجوز منح الجنسية الحجازية النجدية بمقتضى إرادة ملكية خاصة لكل مسلم يؤمل منه فائدة جليلة للحجاز ومدنه » .

(٢) انظر : القانون الدولي الخاص ، وتطبيقه في النظام السعودي للدكتور عبد الرحمن القاسم صـ ٧٦ .

التنازل عن شرط الإسلام ، لأن التنازل عنه يمس كيان الدولة السعودية من جذوره ، ذلك أن الإسلام يكوّن الأيدلوجية الأساسية التي يرتكز عليها وجود الدولة نفسها » (١) .

١٣٧= وغير خاف أن هذا الرأي يأخذ بالاتجاه الأول حول فكرة الجنسية في الفقه الإسلامي ، والذي يربط مطلقاً بين الجنسية والدين . وقد عرضنا له فيما قبل (٢) .

على أنه إذا كان يتكلم من منطلق إسلامي وعاطفة دينية ، فإنه لا يتفق وصحيح الرأي في الفقه الإسلامي ، خصوصاً الفقه الحنبلي السائد في المملكة العربية السعودية . فالشريعة الإسلامية قد عرفت على نحو ما رأينا فكرة الجنسية ، ولكنها لم تطابق بين الجنسية والدين . فقد جعلت من اعتناق الإسلام أساساً من أسس كسبها ، ولكنها لم تجعله أساسها الوحيد ، بل جعلت الإقامة الدائمة في الدول الإسلامية أو في دار الإسلام طريقاً لحصول غير المسلمين على الجنسية الإسلامية ، وتلك الإقامة وذلك التوطن لم يتوفر إلا في حق الذمي ، دون المستأمن (٣) . فالذمي قد اعتبره الفقهاء من أهل دار الإسلام ، أي من أعضاء شعبها ، يتمتع بجنسية دار أو دولة الإسلام . فقد جاء في المغني لابن قدامة ، وفي شرح منتهى الإرادات للشيخ منصور البهوتي ، ما يفيد صراحة اعتبار الذمي من أهل دار الإسلام (٤) .

١٣٨– ونقرر بأنه لا خشية على الإسلام من الذميين ، بل إن منح هؤلاء الجنسية العربية السعودية قد يكون فاتحة لاستمالتهم إلى الإسلام ، وغير بعيد أن يؤثر الجو الديني والروحي لدولة مهبط الوحي على هؤلاء فيدخلون الإسلام ، والواقع يبرهن على ذلك . فكم من أجنبي يعيش في المملكة قد شرح الله صدره للإسلام .

١٣٩= تلك هي أحكام الجنسية أو الرعوية في الفقه الإسلامي ، ترد على كل من يتهم شريعتنا الغراء ، عن جهل أو عن تعصب غشّى بصيرته ، بالقصور والعجز عن مجاراة واستيعاب النظم القانونية المعاصرة .

---

(١) راجع : القانون الدولي الخاص للدكتور عبد الله المنيفي صـ ١٢٠ .

(٢) راجع آنفاً : بند (٤٣) ومابعده .

(٣) في التفرقة بين الذمي والمستأمن راجع آنفاً : بند (٣٥) ومابعده .

(٤) راجع آنفاً : بند (٩٩) وهامش (١٦٣) و (١٦٤) .

قائمة بأهم المراجع

أولاً : باللغة العربية :

أ- كتب المذاهب الفقهية الكبرى :

١- البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار ، لأحمد بن يحيى المرتضى (٨٤٠هـ) ، مطبعة السنة المحمدية، (١٩٤٨م) .

٢- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، للإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني (٥٨٧هـ) ، المطبعة الجمالية - مصر ، ط١ (١٣٢٧-١٣٢٨هـ) .

٣- شرح السير الكبير ، لمحمد بن الحسن الشيباني ، مع إملاء للإمام السرخسي ، دائرة المعارف النظامية - الهند ، ط١ (١٣٣٥هـ) .

- طبعة أخرى : تحـ : مصطفى زيد ، (١٣٧٨هـ-١٩٥٨م) .

- طبعة أخرى : تحـ : د. صلاح الدين المنجد ، شركة الإعلانات الشرقية ، (١٩٧١) .

٤- شرح منتهى الإرادات (دقائق أولي النهى لشرح المنتهى) ، لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي ، مطبوع على هامش كشاف القناع ، المطبعة الشرقية - مصر ، ط١ (١٣١٩هـ) .

- طبعة أخرى للجزء الثاني : دار الفكر - لبنان ، د.ت. .

٥- الفتاوى الهندية (الفتاوى العالمكيرية) ، لجماعة من علماء الهند الأعلام ، المطبعة الأميرية ببولاق - مصر، ط٢ (١٣١٠هـ) .

- طبعة أخرى : دار إحياء التراث - لبنان ، (١٤٠٠هـ-١٩٨٠م) .

٦- فتح القدير على الهداية للمرغيناني ، لابن الهمام : كمال الدين محمد بن الواحد بن عبد الحميد (٨٦١هـ) ، المطبعة الأميرية بالقاهرة ، (١٣١٦هـ-١٨٩٨م) .

- طبعة أخرى : مطبعة مصطفى محمد ، ١٣٥٦هـ .

٧- كشاف القناع عن متن الاقناع ، لمنصور بن يونس بن إدريس البهوتي ، المطبعة العامرة الشرفية - مصر، (١٣١٩هـ) .

- طبعة أخرى : تعليق : الشيخ هلال مصيلحي مصطفى هلال ، دار الفكر ، (١٤٠٢هـ-١٩٨٢م) .

٨- المبسوط ، لمحمد بن سهل السرخسي ، مطبعة دار السعادة - مصر ، (١٣٢٤هـ) .

- طبعة أخرى : دار المعرفة - لبنان ، ط٢ ، د.ت. .

٩- المغني ، لعبد الله بن أحمد بن محمود بن قدامة ، الجزء (١٠) ، دار الكتاب العربي - بيروت ، (١٤٠٢هـ-١٩٨٢م) .

- طبعة أخرى لأجزائه المختلفة : مطبعة المنار ، (١٣٤٨هـ) .

- طبعة ثالثة : (١٣٦٧هـ) .

١٠- الإقناع في حل ألفاظ أبى شجاع ، لمحمد بن أحمد الشربيني الخطيب ، المطبعة العامرة - مصر ، (١٣٢٦هـ) .
- طبعة أخرى : مطبعة مصطفي البابي الحلبي ، (١٣٥٩هـ-١٩٤٠م) .
١١- الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل ، لموسى الحجاوى المقدسي ، تعليق : عبد اللطيف محمد موسى السبكي ، دار المعرفة للطباعة والنشر - لبنان ، د.ت. .

ب- كتب ومقالات شرعية وقانونية :

١٢- آثار الحرب في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة ، لوهبة الزحيلي ، دار الفكر ، ط٣ (١٩٨١م) .
١٣- أحكام الذميين والمستأمنين في دار الإسلام ، لعبد الكريم زيدان ، مكتبة القدس ومؤسسة الرسالة ، (١٩٨٢م) .
١٤- أحكام القانون الدولي في الشريعة الإسلامية ، لحامد سلطان ، دار النهضة العربية ، (١٩٨٦م) .
١٥- اختلاف الدارين ومتى يكون مانعاً من الإرث ، لعزيز خانكي ، بمجلة القانون والاقتصاد ، عدد (٥) ، (١٩٣٤) ، صـ ٧٢٣ ومابعدها .
١٦- الإسلام عقيدة وشريعة ، لمحمود شلتوت ، دار الشروق ، ط١٢ (١٩٨٥م) .
١٧- الإسلام وأصول الحكم [بحث في الخلافة والحكم في الإسلام] ، لعلي عبد الرازق ، مطبعة مصر ، ط٢ (١٩٥٢م) .
١٨- الإسلام والسياسة [بحث في أصول النظرية السياسية ونظام الحكم في الإسلام] ، لحسين فوزي النجار، دار الشعب ، (١٩٧٧م) .
١٩- الإسلام وأوضاعنا القانونية ، لعبد القادر عودة ، ط٥ (١٩٧٧م) .
٢٠- التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقوانين الوضعية ، لعبد القادر عودة ، دار التراث ، ط٣ (١٩٧٧م) .
٢١- الحضارة الإسلامية ، لعلي حسن الخربوطلي ، دار المعارف ، (١٩٧٧م) .
٢٢- حقوق أهل الذمة في الدولة الإسلامية ، لأبي الأعلى المودودي ، الدار السعودية للنشر والتوزيع ، (١٩٨٨م) .
٢٣- حكم الشريعة الإسلامية في الزواج مع اتحاد الدين واختلافه وتغييره وتبعية الأولاد أو أحدهم أو الدار في الإسلام وما يتصل بذلك من أحكام الميراث ، لأحمد إبراهيم ، بمجلة القانون والاقتصاد ، كلية الحقوق - جامعة القاهرة ، (١٩٣١م) ، صـ ١١ وما بعدها .
٢٤- الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام ، لعلي علي منصور ، ط٢ ، (١٩٦٥م) .

٢٥- العدالة الاجتماعية في الإسلام ، لأنور محمد ، دار المعارف ، (١٩٧٧م) .

٢٦- العلاقات الاجتماعية بين المسلمين وغير المسلمين في الشريعة الإسلامية واليهودية والمسيحية والقانون ، لبدران أبو العينين بدران ، دار النهضة العربية - لبنان ، (١٩٦٨) .

٢٧- العلاقات الخارجية في دولة الخلافة ، لعارف خليل أبو عيد ، دار الأرقم - الكويت ، (١٩٨٣م) .

٢٨- العلاقات الدولية في الإسلام [على ضوء الإعجاز البياني في سورة التوبة] ، لكامل سلامة الدقس ، دار الشروق ، (١٩٧٦م) .

٢٩- العلاقات الدولية في الإسلام ، لمحمد أبي زهرة ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، (١٩٦٤) ، العدد (٢) ، صـ ٣١٥-٤١٣ .

٣٠- غير المسلمين في المجتمع الإسلامي ، ليوسف القرضاوي ، دار غريب للطباعة والنشر - القاهرة ، (١٣٩٧هـ-١٩٧٧م) .

٣١- الفكر الإسلامي والمجتمع المعاصر : مشكلات الحكم والتوجيه ، لمحمد البهي ، مكتبة وهبة ، ط٣ (١٩٨٢م) .

٣٢- فكرة الجنسية في التشريع الإسلامي المقارن ، لأحمد طه السنوسي ، مجلة مصر المعاصرة ، أبريل (١٩٥٧م) ، صـ ١٥-٦٧ .

٣٣- فكرة الدولة في الإسلام ، لمحمد عبد الله العربي ، مجلة القانون والاقتصاد ، (١٩٥٦) ، صـ ٣٥٣-٣٦٥ .

٣٤- القانون الدولي العام في وقت السلم ، لحامد سلطان ، دار النهضة العربية ، ط٤ (١٩٦٩م) .

٣٥- القانون الدولي والإسلام ، لمحمد عبد الله دراز ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، القاهرة ، (١٩٤٩م) ، صـ ١ وما بعدها .

٣٦- القضاء في الإسلام ، لمحمد سلام مدكور ، دار النهضة العربية ، (١٩٦٤م) .

٣٧- المساواة في الإسلام ، لمحمد بديع شريف ، دار المعارف ، (١٩٧٧) .

٣٨- معالم الدولة الإسلامية ، لمحمد سلام مدكور ، مكتبة الفلاح - الكويت ، ط١ ، (١٩٨٣م) .

٣٩- من توجيهات الإسلام ، لمحمود شلتوت ، دار الشروق ، ط٥ (١٩٨٢م) .

٤٠- نظام الحكم في الإسلام ، لمحمد يوسف موسى ، دار الكاتب العربي للطباعة والنشر - القاهرة ، ط٢ (١٩٦٣م) .

٤١- النظريات السياسية الإسلامية ، لمحمد ضياء الدين الريس ، دار المعارف ، ط٤ (١٩٦٦-١٩٦٧م) .

٤٢- نظرية الإسلام وهديه في السياسة والقانون والدستور ، لأبي الأعلى المودودي ، مؤسسة الرسالة - بيروت ، (١٤٠٠هـ-١٩٨٠م) .

جـ- مراجع في القانون الدولي الخاص :

٤٣- أصول القانون الدولي الخاص ، لمحمد كمال فهمي ، مؤسسة الثقافة الجامعية - الإسكندرية ، ط٢ (١٩٨٥م) .

٤٤- تنازع القوانين ، لجابر جاد عبد الرحمن ، دار النهضة العربية ، (١٩٧٠م) .

٤٥- تنازع القوانين في انعقاد الزواج وانحلاله ، لبطرس وديع كساب ، رسالة دكتوراه - جامعة القاهرة ، (١٩٤٤م) .

٤٦- الجنسية والموطن ومركز الأجانب (المجلد الأول : في الجنسية والموطن) ، لهشام علي صادق ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، (١٩٧٧م) .

٤٧- الجنسية ومركز الأجانب ، لأحمد قسمت الجداوي ، القاهرة ، (١٩٨٢-١٩٨٣م) .

٤٨- القانون الدولي الخاص ، لأحمد مسلم ، مكتبة النهضة المصرية ، (١٩٥٦م) .

٤٩- القانون الدولي الخاص ، لعبد الله المنيفي ، الرياض ، (١٤١٣هـ) .

٥٠- القانون الدولي الخاص ، لعز الدين عبد الله ، الهيئة العامة للكتاب ، الجزء الأول : ط١١ (١٩٨٦م) ، والجزء الثاني : ط٩ (١٩٨٦م) .

٥١- القانون الدولي الخاص العربي (الجزء الأول في الجنسية) ، لجابر جاد عبد الرحمن ، معهد الدراسات العربية العالية ، (١٩٥٨م) .

٥٢- القانون الدولي الخاص المصري ، لحامد زكي ، مطبعة فتح الله إلياس نوري وأولاده - مصر ، ط٢ (١٣٥٨هـ-١٩٤٠م) .

٥٣- القانون الدولي الخاص وتطبيقه في النظام السعودي ، لعبد الرحمن القاسم ، (١٩٧٧) .

٥٤- مبادئ القانون الدولي الخاص ، لمحمد عبد المنعم رياض ، مكتبة النهضة المصرية ، ط٢ (١٩٤٣م) .

٥٥- الوسيط في الجنسية ومركز الأجانب في القانونين المصري والمقارن ، لفؤاد عبد المنعم رياض ، دار النهضة العربية ، ط٤ (١٩٨٦م) .

ثانياً : باللغة الإنجليزية :

56- ABDUL-RRAHMAN (I. Doi) : Non muslims under shari'ah : (Islamic law), chicago , First ed., 1979 .

57- RAMADAN (S.) : Islamic law, its scope and equity, 2nd, ed., Geneva 1970.

58- VAN PANHLLYS : The role of nationality in international law, leyde, Netherlands, 1959 .

59- WEIS (P.) : Nationality and statelessness in international Law, 2 ed., The Netherlands-sijthoff and Noordhoff , 1979 .